



USTAVNI SUD CRNE GORE

BILTEN

USTAVNOG SUDA CRNE GORE

ODABRANE ODLUKE USTAVNOG SUDA
PO USTAVNIM ŽALBAMA
DONIJETE 2018. GODINE

Nadležnost

Član 149

Ustavni sud odlučuje:

- 1) o saglasnosti zakona sa Ustavom i potvrđenim i objavljenim međunarodnim ugovorima;
- 2) o saglasnosti drugih propisa i opštih akata sa Ustavom i zakonom;
- 3) o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava;



USTAVNI SUD CRNE GORE

BILTEN USTAVNOG SUDA CRNE GORE

**ODABRANE ODLUKE USTAVNOG SUDA
PO USTAVNIM ŽALBAMA
DONIJETE 2018. GODINE**

BILTEN USTAVNOG SUDA CRNE GORE
ODABRANE ODLUKE USTAVNOG SUDA
PO USTAVNIM ŽALBAMA DONIJETE 2018. GODINE

Izdavač:

Ustavni sud Crne Gore

Uređivački odbor:

Glavni i odgovorni urednik

Budimir Šćepanović, predsjednik Ustavnog suda

Članovi uređivačkog odbora:

Dr Biljana Damjanović,

generalna sekretarka Ustavnog suda Crne Gore

Sandra Mikulić,

ustavnosudska savjetnica za sudsku praksu i dokumentaciju

Ivan Radojičić,

ustavnosudski savjetnik

Administrativno-tehnički poslovi za uređivački odbor:

Vera Živković,

samostalna referentkinja

Mihailo Čizmović,

samostalni savjetnik III – informatičar

Priredile:

Jadranka Novaković,

rukovodilac Odjeljenja za ustavne žalbe

Sandra Mikulić,

ustavnosudski savjetnik za ustavnosudsku praksu

i dokumentaciju

Priprema za štampu:

Jovica Tadić

Štampa:

Štamparija „3M Makarije“

Tiraž:

200 primjeraka

CIP - Katalogizacija u publikaciji
Nacionalna biblioteka Crne Gore, Cetiње
ISBN 978-9940-8905-1-3
COBISS.CG-ID 26883844

Sufinansira
Evropska unija



EVROPSKA UNIJA

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Sufinansira i sprovodi
Savjet Evrope

Ovaj Bilten je pripremljen uz finansijsku podršku Evropske unije i Savjeta Evrope. Sadržaj je isključiva odgovornost autora/ autorki i ni u kom slučaju ne predstavlja zvanične stavove Evropske unije ni Savjeta Evrope.

SADRŽAJ

UVODNA RIJEČ PREDSEDNIKA USTAVNOG SUDA CRNE GORE	15

GRAĐANSKO-PRAVNA OBLAST

Odluke kojima se usvaja ustavna žalba i utvrđuje povreda prava

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 393/14 od 9. februara 2018. godine	19
Odluka U-III br. 652/17 od 28. marta 2018. godine	26
Odluka U-III br. 145/17 od 29. marta 2018. godine	32
Odluka U-III br. 96/16 od 23. aprila 2018. godine	41
Odluka UŽ-III br. 456/16 od 23. aprila 2018. godine	47
Odluka U-III br. 856/16 od 23. aprila 2018. godine	55
Odluka U-III br. 146/18 od 7. maja 2018. godine	67
Odluka UŽ-III br. 437/15 od 8. maja 2018. godine	76
Odluka UŽ-III br. 793/15 od 31. maja 2018. godine	85
Odluka U-III br. 402/16 od 25. juna 2018. godine	92
Odluka UŽ-III br. 640/15 od 27. juna 2018. godine	100
Odluka U-III br. 172/16 od 27. juna 2018. godine	114
Odluka U-III br. 912/17 od 24. jula 2018. godine	121
Odluka U-III br. 726/16 od 28. septembra 2018. godine	127
Odluka U-III br. 704/16 od 29. oktobra 2018. godine	136
Odluka U-III br. 390/17 od 20. novembra 2018. godine	144
Odluka U-III br. 666/17 od 20. novembra 2018. godine	151
Odluka U-III br. 262/17 od 20. decembra 2018. godine	160
Odluka U-III br. 325/18 od 20. decembra 2018. godine	167

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32, prava na poštovanje privatnog i porodičnog života iz člana 40 i prava na nepovredivost stana iz člana 41 stav 1 Ustava i prava iz čl. 6 i 8 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 717/15 od 30. januara 2018. godine	174

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 i prava na rad iz člana 62 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 214/17 od 12. jula 2018. godine 214

Povreda prava na slobodu izražavanja iz člana 47 Ustava i člana 10 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 752/14 od 30. januara 2018. godine 196

Povreda prava na slobodu mirnog okupljanja iz člana 52 Ustava i člana 11 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 778/16 od 24. septembra 2018. godine 206

Povreda prava svojine iz člana 58 Ustava i člana 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju

Odluka UŽ-III br. 38/14 od 23. aprila 2018. godine 221

Odluka UŽ-III br. 76/17 od 9. februara 2018. godine 232

Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nije utvrđena povreda prava

Nije povrijeđeno pravo na zabranu diskriminacije iz člana 8, pravo na jednakost iz člana 17, pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda iz člana 19, pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 814/17 od 22. novembra 2018. godine 238

Nije povrijeđeno pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda iz člana 19, pravo na pravično suđenje iz člana 32 i pravo na imovinu iz člana 58 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju

Odluka U-III br. 547/16 od 27. juna 2018. godine 246

Nije povrijeđeno pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda iz člana 19 i pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 286/15 od 12. jula 2018. godine 255

Nije povrijeđeno pravo na jednaku zaštitu prava i sloboda iz člana 19, pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na imovinu iz člana 58 i pravo na nasljeđivanje iz člana 60 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju

Odluka U-III br. 218/16 od 27. juna 2018. godine 263

Nije povrijeđeno pravo na jednakost iz člana 17, pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda iz člana 19, pravo na pravično suđenje iz člana 32 i pravo na zaradu iz člana 64 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 508/16 od 12. jula 2018. godine 269

Nije povrijeđeno pravo na dostojanstvo i nepovredivost ličnosti iz člana 28, pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života iz člana 40, pravo na slobodu izražavanja iz člana 47 Ustava i pravo iz čl. 8 i 10 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 660/16 od 21. decembra 2018. godine 275

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 200/16 od 7. februara 2018. godine	284
Odluka U-III br. 667/16 od 7. februara 2018. godine	291
Odluka UŽ-III br. 541/15 od 9. februara 2018. godine	298
Odluka UŽ-III br. 628/15 od 28. marta 2018. godine	304
Odluka U-III br. 798/16 od 28. marta 2018. godine	310
Odluka U-III br. 516/16 od 7. maja 2018. godine	317
Odluka UŽ-III br. 940/15 od 8. maja 2018. godine	322
Odluka U-III br. 208/16 od 8. maja 2018. godine	328
Odluka U-III br. 319/16 od 8. maja 2018. godine	335
Odluka U-III br. 731/16 od 8. maja 2018. godine	339
Odluka U-III br. 116/16 od 1. juna 2018. godine	343
Odluka U-III br. 316/16 od 11. jula 2018. godine	347
Odluka U-III br. 607/16 od 11. jula 2018. godine	350
Odluka U-III br. 751/16 od 11. jula 2018. godine	356
Odluka UŽ-III br. 300/15 od 12. jula 2018. godine	362
Odluka U-III br. 190/17 od 12. jula 2018. godine	371
Odluka U-III br. 790/16 od 20. septembra 2018. godine	377
Odluka U-III br. 177/17 od 20. septembra 2018. godine	382
Odluka U-III br. 671/16 od 24. septembra 2018. godine	389
Odluka UŽ-III br. 375/16 od 24. oktobra 2018. godine	394
Odluka UŽ-III br. 428/16 od 20. novembra 2018. godine	398
Odluka U-III br. 208/17 od 20. novembra 2018. godine	403

Odluka U-III br. 298/15 od 22. novembra 2018. godine	408
Odluka U-III br. 305/16 od 22. novembra 2018. godine	414
Odluka U-III br. 138/17 od 22. novembra 2018. godine	421

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na zabranu diskriminacije iz člana 8 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 i člana 14 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 200/15 od 27. juna 2018. godine	431

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na dom iz člana 41 i pravo na imovinu iz člana 58 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 544/15 od 27. juna 2018. godine	437

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na imovinu iz člana 58 Ustava, pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije i pravo iz člana 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju

Odluka UŽ-III br. 15/16 od 25. juna 2018. godine	447
Odluka U-III br. 217/16 od 11. jula 2018. godine	453
Odluka U-III br. 463/17 od 24. septembra 2018. godine	461
Odluka U-III br. 455/16 od 20. decembra 2018. godine	466

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na rad iz člana 62 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 784/16 od 24. oktobra 2018. godine	472

Nije povrijeđeno pravo na imovinu iz člana 58 Ustava i člana 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju

Odluka U-III br. 365/15 od 7. februara 2018. godine	477
Odluka UŽ-III br. 227/16 od 7. februara 2018. godine	486
Odluka UŽ-III br. 794/16 od 20. decembra 2018. godine	493

PRIVREDNO-PRAVNA OBLAST

Odluke kojima se usvaja ustavna žalba i utvrđuje povreda prava

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 552/17 od 7. maja 2018. godine	499

Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nije utvrđena povreda prava

Nije povrijeđeno pravo na jednakost iz člana 17, pravo na jednaku zaštitu prava i sloboda iz člana 19, pravo na pravni lijek iz člana 20 i pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 564/16 od 27. juna 2018. godine	510

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 373/15 od 30. januara 2018. godine	518
Odluka UŽ-III br. 421/15 od 7. februara 2018. godine	525
Odluka UŽ-III br. 425/15 od 9. februara 2018. godine	532
Odluka UŽ-III br. 311/16 od 9. februara 2018. godine	538
Odluka UŽ-III br. 319/15 od 28. marta 2018. godine	542
Odluka UŽ-III br. 1101/15 od 28. marta 2018. godine	548
Odluka U-III br. 640/16 od 29. marta 2018. godine	554
Odluka U-III br. 178/17 od 11. jula 2018. godine	558

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na svojinu iz člana 58 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju

Odluka U-III br. 743/16 od 11. jula 2018. godine	563

KRIVIČNO-PRAVNA OBLAST

Odluke kojima se usvaja ustavna žalba i utvrđuje povreda prava

Povreda prava na ličnu slobodu iz člana 29 i člana 30 Ustava i člana 5 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 939/17 od 9. februara 2018. godine	573
Odluka U-III br. 724/17 od 16. marta 2018. godine	581
Odluka U-III br. 113/18 od 23. aprila 2018. godine	589
Odluka U-III br. 1634/18 od 24. septembra 2018. godine	600

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 57/18, 58/18, 115/18, 131/18, 132/18, 134/18, 135/18, 136/18, 137/18, 138/18, 139/18, 140/18, 148/18, 149/18, 150/18, 153/18, 154/18, 155/18, 156/18, 157/18, 158/18, 159/18, 160/18, 161/18, 162/18, 163/18, 164/18, 165/18, 166/18, 167/18, 168/18, 169/18, 173/18, 174/18, 175/18, 176/18, 179/18, 180/18, 181/18, 182/18, 184/18, 185/18, 201/18, 203/18, 242/18 od 1. juna 2018. godine	608
Odluka U-III br. 363/16 od 27. juna 2018. godine	616
Odluka U-III br. 187/17 od 11. jula 2018. godine	625
Odluka UŽ-III br. 649/17 od 28. septembra 2018. godine	634
Odluka U-III br. 386/17 od 21. decembra 2018. godine	641

Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nije utvrđena povreda prava

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 748/15 od 9. februara 2018. godine	654
Odluka UŽ-III br. 1081/15 od 28. marta 2018. godine	662
Odluka UŽ-III br. 615/16 od 28. marta 2018. godine	667
Odluka UŽ-III br. 827/15 od 29. marta 2018. godine	672
Odluka U-III br. 446/16 od 29. marta 2018. godine	677
Odluka UŽ-III br. 231/15 od 7. maja 2018. godine	685
Odluka U-III br. 213/16 od 8. maja 2018. godine	690
Odluka U-III br. 797/17 od 8. maja 2018. godine	697
Odluka UŽ-III br. 223/15 od 11. jula 2018. godine	703
Odluka U-III br. 679/18 od 20. septembra 2018. godine	711
Odluka UŽ-III br. 354/15 od 24. oktobra 2018. godine	718
Odluka U-III br. 853/18 od 29. oktobra 2018. godine	724
Odluka UŽ-III br. 32/17 od 20. novembra 2018. godine	730
Odluka U-III br. 429/17 od 22. novembra 2018. godine	738
Odluka UŽ III br. 438/15 od 21. decembra 2018. godine	747
Odluka UŽ III br. 91/17 od 21. decembra 2018. godine	754

Nije povrijeđeno pravo na slobodu izražavanja iz člana 47 Ustava i pravo iz člana 10 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 929/15 od 28. marta 2018. godine	763

Nije povrijeđeno pravo na pravni lijek iz člana 20, pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 352/16 od 7. maja 2018. godine	771

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na pretpostavku nevinosti iz člana 35, pravo na slobodu mirnog okupljanja iz člana 52 Ustava i prava iz člana 6 i člana 11 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 244/18 od 7. maja 2018. godine 776

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 i pravo na odbranu iz člana 37 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 423/15 od 8. maja 2018. godine 788

Odluka UŽ-III br. 217/15 od 25. juna 2018. godine 795

Nije povrijeđeno pravo na pretpostavku nevinosti iz člana 35 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 599 /15 od 25. juna 2018. godine 804

Odluka U-III br. 124/16 od 11. jula 2018. godine 817

Nije povrijeđeno pravo na ličnu slobodu iz člana 29, pravo na zakonitost lišenja slobode iz člana 30 Ustava i pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti iz člana 5 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 434/18 od 9. maja 2018. godine 822

Odluka U-III br. 1534/18 od 20. septembra 2018. godine 830

Odluka U-III br. 1500/18 od 19. septembra 2018. godine 837

Odluka U-III br. 1818/18 od 24. oktobra 2018. godine 844

Odluka U-III br. 1762/18 od 24. oktobra 2018. godine 851

Nije povrijeđeno pravo na pravni lijek iz člana 20, pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i prava iz čl. 6 i 13 Evropske konvencije i člana 1 Protokola broj 7 uz Konvenciju

Odluka U-III br. 1851/18 od 13. novembra 2018. godine 857

PREKRŠAJNO-PRAVNA OBLAST

Odluke kojima se usvaja ustavna žalba i utvrđuje povreda prava

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 837/16 od 28. marta 2018. godine 867

Odluka U-III br. 216/17 od 24. oktobra 2018. godine 875

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 i prava na poštovanje privatnog i porodičnog života iz člana 40 Ustava i prava iz čl. 6 stav 1 i čl. 8 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 125/15 od 29. maja 2018. godine 883

Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nje utvrđena povreda prava

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 364/15 od 27. juna 2018. godine 892

UPRAVNO-PRAVNA OBLAST

Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nje utvrđena povreda prava

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustav i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 610/16 od 7. februara 2018. godine 903

Odluka U-III br. 755/16 od 7. februara 2018. godine 910

Odluka UŽ-III br. 870/16 od 7. februara 2018. godine 917

Odluka UŽ-III br. 600/17 od 9. februara 2018. godine 921

Odluka UŽ-III br. 716/15 od 28. marta 2018. godine 926

Odluka UŽ-III br. 963/15 od 28. marta 2018. godine 930

Odluka U-III br. 560/16 od 8. maja 2018. godine 937

Odluka U-III br. 650/16 od 11. jula 2018. godine 946

Odluka U-III br. 487/17 od 11. jula 2018. godine 954

Odluka U-III br. 238/16 od 22. novembra 2018. godine 958

Nije povrijeđeno pravo na pravni lijek iz člana 20, pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustav i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 754/16 od 11. jula 2018. godine 964

Nije povrijeđeno pravo na jednakost iz člana 17 i pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava

Odluka U-III br. 483/17 od 20. septembra 2018. godine 971

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na svojину iz člana 58 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju

Odluka U-III br. 453/18 od 20. septembra 2018. godine 976

Nije povrijeđeno pravo na zabranu diskriminacije iz člana 8, pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i prava iz člana 6 stav 1 i člana 14 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 537/16 od 22. novembra 2018. godine 985

POSTUPAK IZVRŠENJA I OBEZBJEĐENJA

Odluke kojima se usvaja ustavna žalba i utvrđuje povreda prava

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 357/16 od 7. maja 2018. godine 995

Odluka U-III br. 439/17 od 29. oktobra 2018. godine 1001

Odluka UŽ-III br. 310/16 od 29. oktobra 2018. godine 1007

Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nije utvrđena povreda prava

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 173/15 od 7. februara 2018. godine 1013

PROCESNE PRETPOSTAVKE

Nedopuštena ustavna žalba

Rješenje U-III br. 29/18 od 1. februara 2018. godine 1021

Očigledno neosnovana ustavna žalba

Rješenje U-III br. 50/18 od 15. februara 2018. godine 1023

Rješenje U-III br. 1685/18 od 11. oktobra 2018. godine 1025

UVODNA RIJEČ

PREDSJEDNIKA USTAVNOG SUDA CRNE GORE

Poštovani čitaoci,

Izuzetno mi je zadovoljstvo da vas pozdravim, uz uvjerenje da će vam bliže upoznavanje sa praksom Ustavnog suda Crne Gore, sadržanoj u ovoj publikaciji, odnosno stavovima o brojnim pitanjima koje je Sud izrazio u svojim odlukama, koristiti u tumačenju i primjeni propisa u postupcima ostvarivanja Ustavom zajamčenih prava i sloboda.

Ustavni sud je ustanovljen kao poseban (*sui generis*) organ, čija je nadležnost u cjelosti ustavna materija (*materia constitutionis*). Ustavotvorac je našem „čuvaru Ustava“ utvrdio ovlašćenja izvan „trougla vlasti“, tj. zakonodavne, izvršne i sudske, odnosno ovlašćenja supsidijarne vlasti koja navedene tri grane vlasti kontroliše u pogledu ocjene ustavnosti i zaštite ljudskih prava i sloboda. Ustavni sud, kao takav, vrhovni je jemac zaštite ljudskih prava i sloboda u Crnoj Gori i u tom pogledu odlučuje kao posljednja instanca u domaćem pravnom poretku. Uz to, značaj odluka Ustavnog suda, koje imaju ukidajuće (kasatorno) dejstvo i kojima se okončava ustavnopravni spor (iz pravnog sistema uklanjanja neustavni propis itd.), ogleda se i u činjenici da su te odluke, po sili Ustava, obavezne i izvršne. Zakonom propisana dužnost svih je „da poštuju odluke Ustavnog suda“ i izričito određeno da su „stavovi o određenim pitanjima izraženi u odlukama Ustavnog suda obavezujući za sve državne organe, organe državne uprave, organe lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravna lica i druge subjekte koji vrše javna ovlašćenja“.¹

Ustavni sud je i ranije iskazivao potrebu za objavljivanjem sopstvenih odluka, smatrajući „zbirke odluka“ važnim dodatnim alatom za obezbjeđivanje javnosti njegovog rada i instrumentom promovisanja ustavnosudske prakse izgrađene u primjeni Ustava Crne Gore i Evropske konvencije za zaštitu ljudska prava i osnovnih sloboda², pa je u tom smislu sve do 2012. godine izdavao svoj štampani bilten. U međuvremenu, uz podršku Savjeta Evrope i Evropske komisije, Ustavni sud je digitalizovao svoju ustavnosudsku praksu nastalu od njegovog osnivanja, kontinuirano objavljujući sopstvene odluke na internet stranici³, čineći ih, na taj način, dostupnim i najširoj javnosti. Međutim, bez obzira na prednosti koje nam pruža elektronska komunikacija i takav način informisanja javnosti, klasična forma štampanih publikacija sudskih biltena i dalje je tražena (pogotovo od određenih kategorija korisnika), iz više razloga, a prije svega zbog njihovog praktičnog značaja.

1 Vidjeti član 5 Zakona o Ustavnom sudu (2015).

2 Vidjeti član 7 stav 2 alineja 2 i 3 Poslovnika Ustavnog suda (2015), u kome stoji da se javnost rada Suda obezbjeđuje i: „objavljivanjem ustavnosudske prakse i važnijih podataka na internet stranici Ustavnog suda“ i „izdavanjem zbirki značajnijih odluka i rješenja Ustavnog suda“.

3 <https://www.ustavnisud.me/>

U tom smislu, Ustavni sud je u 2022. godini u okviru projekta „Unapređenje procesnih prava u pravosudnom sistemu Crne Gore“ (*Improving procedural safeguards in judicial proceedings*)⁴, odštampao *Prvu knjigu Biltena*⁵ u kojoj su sadržane odabrane odluke i rješenja Ustavnog suda donijeta u okviru njegove osnovne ustavnosudske nadležnosti – normativne (apstraktne) kontrole ustavnosti zakona i drugih propisa i opštih akata, a odnose se na period od 2018. do 2020. godine⁶

U nastavku navedenog projekta pristupili smo štampi *Druge, Treće i Četvrte knjige Biltena*, koje se takođe odnose na period od 2018. do 2020. godine, a koje su prevashodno posvećene izabranim odlukama Ustavnog suda donijetim u rješavanju sporova po ustavnim žalbama, podnijetim zbog povrede ljudskih prava ili sloboda zajemčenih Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

Ovim publikacijama nijesu obuhvaćene sve odluke i rješenja Ustavnog suda koja je donio u periodu od 2018. do 2020. godine, jer njihov ukupan broj to ne dopušta, ali ni karakter sudskih biltena kao svojevrsnih zbirki važnijih sudskih odluka. Otuda i ova publikacija predstavlja samo jedan dio jurisprudencije Suda nastale u navedenom periodu. U njoj su prezentovane, prije svega, meritorne odluke koje se tiču pitanja od opšteg interesa, koje pokreću neka od važnijih pitanja zaštite ljudskih prava u Crnoj Gori. Sačinjene su od odluka i rješenja Suda, koja uglavnom predstavljaju njegovu novu praksu ili se bave nekim od ključnih pitanja obezbjeđivanja zaštite ljudskih prava, ili su, pak, korisne za odlučivanje redovnih sudova ili državne administracije.

Želja nam je da ovim publikacijama u što većoj mjeri olakšamo pristup odlukama Ustavnog suda, odnosno pružimo veću mogućnost neposrednog uvida u njegov rad i načine na koje se ustavna i konvencijska prava pojavljuju u praksi (povrede tih prava i njihovu pravnu zaštitu) i učinimo ih dostupnim svim onim korisnicima koji se u svom profesionalnom, naučno-teorijskom i istraživačkom radu bave ustavnim pravom, kao i cjelokupnoj pravnoj i laičkoj javnosti.

S poštovanjem,

*Predsjednik Ustavnog suda Crne Gore
Budimir Šćepanović*

4 Projekat finansiraju Evropska unija i Savjet Evrope u cilju jačanja institucionalnog kapaciteta nacionalnih pravosudnih sistema u implementaciji Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama i dio je šireg projekta: *Under the joint European Union and Council of Europe Horizontal Facility II for Western Balkans and Turkey*.

5 Druga, Treća i Četvrta knjiga Biltena, prevashodno su posvećene izabranim odlukama Ustavnog suda donijetim u rješavanju sporova po ustavnim žalbama, podnijetim zbog povrede ljudskih prava ili sloboda zajemčenih Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

6 U pitanju je period sa najvećim brojem prispjelih podnesaka u kojem je Ustavni sud primio ukupno 5.978 predmeta, od kojih u 2018. godini 2.291 predmet, u 2019. godini 2.231 predmet, a u 2020. godini 1.456 predmeta. Tokom navedene tri godine Ustavni sud je riješio ukupno 3.829 predmeta, statistički gledano prema njegovim nadležnostima: 222 predmeta je riješio u postupcima normativne kontrole, 3.572 predmeta po ustavnim žalbama, 26 predmeta po izbornim žalbama i 8 predmeta koji su se odnosili na sukob nadležnosti

GRAĐANSKO-PRAVNA OBLAST

Odluke kojima se usvaja ustavna žalba i utvrđuje povreda prava

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 393/14 od 9. februara 2018. godine
(Službeni list Crne Gore, broj 18/18, od 23. marta 2018. godine)

Vrhovni sud je u konkretnom slučaju, arbitrarno i proizvoljno primijenio relevantne odredbe Zakona o morskome dobru na štetu podnosioca ustavne žalbe, što je dovelo do povrede prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, jer je Zakonom propisano da vlasnici zemljišta na morskome dobru, u slučaju njegovog izuzimanja, imaju pravo na naknadu po propisima o eksproprijaciji te da isti imaju preče pravo korišćenja morskog dobra, pod istim uslovima u skladu sa prostornim odnosno urbanističkim planom onda je jasna intencija zakonodavca da je preče pravo korišćenja upravo pravo ranijih vlasnika, a ne vlasnika kod kojih nije sproveden postupak izuzimanja zemljišta.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore Rev.br. 174/14, od 16. aprila 2014. godine u stavu II i predmet vraća Vrhovnom sudu Crne Gore na ponovni postupak i odlučivanje.

III Ova odluka objaviće se u „Službenom listu Crne Gore”.

Obrazloženje

1. P.M., N.M., V.M. i A.M., svi iz B., koje zastupa Z.P., advokat iz H.N., podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 174/14 od 16. aprila 2014. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 6., čl. 10., čl. 19. i čl. 58. Ustava i odredbe člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi se, pored ostalog, navodi: da su pravni prethodnici tužilaca bili knjižni vlasnici po ranijem premjeru sporne nepokretnosti KO Topola, koji upis je važio u vrijeme stupanja na snagu Zakona o morskome dobru, 1992. godine; da se prilikom

ustrojavanja novog kat. premjera upisala Opština Herceg Novi, kao nosilac prava korišćenja a Država Crna Gora u toku vođenja parnice kao vlasnik i sve bez pravnog osnova i bez zakonom propisanog postupka, iz odredbe člana 30. Zakona o morskom dobru; da podnosioci žalbe smatraju da je Zakonom o morskom dobru na koji se u osporenoj presudi poziva Vrhovni sud, u odnosu na njihovo ranije zemljište izvršena konfiskacija imovine u korist države bez Zakonom propisanog postupka tj. bez poštovanja Zakona o eksproprijaciji kojim je predviđena novčana naknada u slučaju izuzimanja zemljišta bivšim vlasnicima; da je presuda Vrhovnog suda zasnovana na proizvoljnom tumačenju i arbitrarnoj primjeni materijalnog prava u odnosu na podnosioc; da se povreda materijalnog prava ogleda u konstataciji sudova da raniji vlasnici zemljišta koje predstavlja morsko dobro pripada pravo korišćenjaorskog dobra samo ako zaključie ugovor sa Javnim preduzećem Morsko dobro u kojem slučaju raniji vlasnici imaju preče pravo korišćenjaorskog dobra kada konkurišu za sticanje tog prava, a shodno odredbi člana 30. stav 2. Zakona o morskom dobru; da je osporena presuda kao i presude nižestepenih sudova neobrazložena, jer u njima nema razloga da li je predmetno zemljište bivšim vlasnicima po zakonitom i propisanom postupku oduzeto tj. prešlo iz privatne u državnu svojinu i kojim individualnim aktom, jer se samo po sili zakona ne može zemljište oduzeti; da su ovakvim postupkom tužioci lišeni prava na pravnu zaštitu, jer takav individualni akt nikad nije donijet, a istima nije omogućeno da učestvuju u postupku donošenja individualnog akta, zbog čega im je povrijeđeno pravo na jednaku zaštitu svojih prava; da je takođe povrijeđeno i procesno pravo, obzirom da su tužioci tražili od drugostepenog suda da ih prilikom razmatranja žalbe pozove, a što isti nije učinio. Podnosioci su predložili, da se usvoji ustavna žalba, ukine pobijana presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja. U stavu 2. istog člana, propisano je da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je spis predmeta Osnovnog suda u Herceg Novom, P.br. 213/14 (stari broj P.br.561/04).

4. Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

* Predmet spora u ovoj pravnoj stvari, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, je zahtjev tužilaca (podnosilaca ustavne žalbe) da se utvrdi pravo sukorišćenja na dijelovima kat. parcele br.141/1 upisane u listu nepokretnosti br.2595 KO Topola, kao i zahtjev za utvrđivanje prava svojine na dijelu kat. parcele br.51 i dijelu kat. parcele br.52 upisanih u listu nepokretnosti br.494 KO Topola, sa udjelima i dimenzijama kao u izreci prvostepene presude. U postupku pred redovnim sudovima svojstvo tuženog I reda je imala Opština Herceg Novi, a svojstvo tuženog II reda Država Crna Gora.

- Prvostepeni sud je u stavu I djelimično odbio tužbeni zahtjev tužilaca kojim je traženo da sud utvrdi prema tuženima, da su tužioci nosioci prava sukorišćenja, u dijelovima bliže opisan u izreci prvostepene presude; u stavu II je djelimično usvojio tužbeni zahtjev tužilaca kojim je traženo da sud utvrdi prema prvotuženoj (Opština Herceg Novi) da su tužioci nosioci prava svojine u dijelovima bliže opisanim u izreci prvostepene presude; u stavu III, utvrđeno je da su tuženi dužni nadoknaditi tužiocima parnične troškove u iznosu od 7.140,50€, u roku od 15 dana pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

- Drugostepeni sud je potvrdio prvostepenu presudu u dijelu izreke pod stavom I i II, kao i rješenje o troškovima postupka u odnosu na prvotuženu i žalbu tužilaca i prvotužene odbio kao neosnovane, dok je preinačio presudu prvostepenog suda, u stavu III u dijelu koji se odnosi na rješenje o troškovima postupka u odnosu na drugotuženu na način da svaka stranka snosi svoje troškove.

- Osporenom presudom Vrhovnog suda Crne Gore, djelimično je usvojena revizija prvotužene, pa je ukinuta prvostepena presuda u dijelu stava II izreke kojim je usvojen tužbeni zahtjev u odnosu na kat. parcelu br.51 KO Topola, u površini od 528m² i u dijelu koji se odnosi na troškove postupka u odnosu na prvotuženu i presuda drugostepenog suda u dijelu koji se odnosi na navedeni dio prvostepene presude i predmet u tom dijelu vraćen prvostepenom sudu na ponovni postupak. Revizija prvotužene, u ostalom dijelu, i revizija tužilaca odbijene su kao neosnovane.

U obrazloženju osporene presude Vrhovnog suda se, u suštini, navodi: da su tužioci po osnovu nasleđa stekli pravo svojine na nekretninama koje predstavljaju dio kat. parcele br.141/1 koja je upisana u listu nepokretnosti br.2595, koje su bile upisane kao svojina njihovih pravnih prethodnika; da se predmetno zemljište nalazi u zoni morskog dobra; da su nižestepeni sudovi pravilno primijenili materijalno pravo kad su s pozivom na odredbe člana 2., člana 4. i člana 30. stav 2. Zakona o morskome dobru,

zahtjev za utvrđivanje prava sukorišćenja na istim odbili kao neosnovan; da je zaključak sudova da ranijim vlasnicima zemljišta koje predstavlja morsko dobro pripada pravo korišćenjaorskog dobra samo ako zaključe ugovor sa javnim preduzećem koje upravlja morskim dobrom u kojem slučaju raniji vlasnici imaju preče pravo korišćenjaorskog dobra kada konkurišu za sticanje tog prava, a shodno odredbi člana 30. stav 2. Zakona o morskom dobru, iz razloga što morsko dobro shodno odredbama člana 10. stav 1. tačka 8., člana 9. i člana 11. Zakona o državnoj imovini predstavlja javno dobro u opštoj upotrebi koje niko ne može imati u posjedu, jer u protivnom morsko dobro ne bi služilo osnovnoj svrsi i namjeni; da kod utvrđenja da kat. parcela br.52 KO Topola u površini od 166m² odgovara ranijoj čestici zemlje 9 KO Sutorina za koju je utvrđeno da je bila u svojini pravnih prethodnika tužilaca, što tužena nije ni sporila, nižestepeni sudovi su pravilno primijenili materijalno pravo kada su sa pozivom na odredbu člana 20. ZOSPO usvojili tužbeni zahtjev i utvrdili da su tužioci po osnovu nasleđa stekli pravo svojine na istoj u idealnim dijelovima, granicama i mjerama bliže opisanim stavom drugim izreke prvostepene presude; da imajući u vidu da je sporno zemljište (kat. parcela br.51) u listu napokretnosti br.494 KO Topola upisano kao nekategorisani put sa pravom korišćenja Opštine Herceg Novi, te da je sud prilikom uviđaja naveo da isto predstavlja put, bilo je neophodno kroz hronologiju upisa utvrditi na osnovu čega je sporno zemljište evidentirano kao nekategorisani put, te da li se isto faktički koristi kao put, odnosno kome služi, jer ako se radi o dobru u opštoj upotrebi na istom se ne može sticati pravo svojine, zbog čega su u tom dijelu nižestepene presude ukinute i vraćene prvostepenom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

Član 32.

“Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom”.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6. stav 1.

“Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona”.

Zakona o osnovama svojinskoopravnih odnosa (“Službeni list SFRJ”, br. 6/80 i 36/90 i “Službeni list SRJ”, br. 29/96), koji je važio u datom periodu:

Član 20.

“Pravo svojine stiče se po samom zakonu, na osnovu pravnog posla i nasljeđivanjem. Pravo svojine stiče se i odlukom državnog organa, na način i pod uslovima određenim zakonom.

Član 36.

Pravo svojine na stvar stiče se nasljeđivanjem u trenutku otvaranja nasleđa na imovini umrlog, ako zakonom nije drukčije određeno“.

Zakon o morskom dobru ("Službeni list Republike Crne Gore ", br. 14/92):

Član 30.

“Vlasnici zemljišta na morskom dobru koje je stečeno na pravno valjan način do dana stupanja na snagu ovog zakona i upisano zemljište ili druge knjige o evidenciji nepokretnosti kao privatna svojina u slučaju njegovog izuzimanja imaju pravo na naknadu po propisima o eksproprijaciji.

Lica iz stava 1. ovog člana imaju preče pravo korišćenja morskog dobra, pod istim uslovima u skladu sa prostornim, odnosno urbanističkim planom“

6. Polazeći od navoda u ustavnoj žalbi i mjerodavnih ustavnih i konvencijskih odredaba, ustavna žalba podnosilaca razmotrena je s aspekta ustavnog prava zajamčenog odredbama člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Naime, Ustavni sud ima pravo “kvalifikovanja” činjenica svakog predmeta pred njim (Evropski sud za ljudska prava, Akdeniz protiv Turske, broj 25165/94, stav 88., 31. maj 2005. godine).

Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju sprovesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje sadržane u odredbama članu 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Ustavni sud ponavlja da je njegova obaveza zaštita ustavnih prava podnosilaca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog organa državne ili javne vlasti. Stav je Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje da li je tumačenje, odnosno primjena prava saglasna s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnosilac ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

U skladu sa navedenim, u ovom ustavnosudskom postupku, zadatak Ustavnog suda je da utvrdi da li se način na koji su, u konkretnom slučaju, sudovi tumačili i primijenili materijalno pravo može smatrati arbitrarnim i je li takvim postupanjem

podnosiocima povrijeđeno pravo na pravično suđenje (odlučivanje), zajamčeno odredbom člana 32. Ustava. Ustavni sud ocjenjuje da je konkretan slučaj jedan od takvih u kojem je arbitrarno tumačenje i primjena odredbe člana 30. Zakona o morskom dobru, dovela do povrede ustavnog prava.

U konkretnom slučaju, sudovi su izrazili stav da, podnosioci nijesu zaključili ugovor sa preduzećem koje upravlja morskim dobrom, i, kao nasljednici njihovih pravnih prethodnika, ne mogu osnovano, u ovom postupku, zahtijevati da im se to pravo utvrdi. Navedeni stav Vrhovnog suda, sadržan u obrazloženju osporene presude, Ustavni sud ocjenjuje arbitrarnim i proizvoljnim u tumačenju i primjeni mjerodavne odredbe člana 30. Zakona o morskom dobru, na štetu podnosilaca ustavne žalbe.

Iz dostavljenog parničnog spisa proizilazi da nije sporan kontinuitet prava svojine podnosilaca na predmetnoj nepokretnosti, koju su isti stekli po osnovu nasljeđa. Sporna nepokretnost je upisana na tuženu I reda, a nije dokazano da je sproveden postupak izuzimanja predmetne nepokretnosti.

Članom 30. stav 1. Zakona o morskom dobru propisano je da vlasnici zemljišta na morskom dobru koje je stečeno na pravno valjan način do dana stupanja na snagu ovog zakona i upisano zemljište ili druge knjige o evidenciji nepokretnosti kao privatna svojina u slučaju njegovog izuzimanja imaju pravo na naknadu po propisima o eksproprijaciji. Stavom 2. istog člana je propisano da lica iz stava 1. ovog člana imaju preče pravo korišćenjaorskog dobra, pod istim uslovima u skladu sa prostornim, odnosno urbanističkim planom. Dakle, Zakon o morskom dobru ne propisuje obavezu vlasnika, iz odredbe člana 30. stava 1. Zakona o morskom dobru da sa javnim preduzećem koje upravlja morskim dobrom zaključi ugovor o korišćenjuorskog dobra. Vlasnik iz odredbe člana 30. stav 1. Zakona o morskom dobru po samom zakonu ima to pravo. Stoga je pravno neodrživo da vlasnici zemljišta na morskom dobru koje je stečeno na pravno valjan način do dana stupanja na snagu Zakona o morskom dobru i upisano u knjige o evidenciji nepokretnosti kao privatna svojina, plaćaju naknadu za korišćenjeorskog dobra prije nego što se sprovede postupak izuzimanja.

Iz citirane odredbe člana 30. Zakona o morskom dobru proizilazi da je moguće sprovesti postupak izuzimanja zemljišta, uz naknadu po propisima o eksproprijaciji. Do izuzimanja vlasnici imaju zakonsko pravo korišćenja pod istim uslovima, kao do tada, u skladu sa prostornim, odnosno, urbanističkim planom. Ako je stavom 2. istog člana propisano da vlasnici zemljišta na morskom dobru, u slučaju njegovog izuzimanja, imaju pravo na naknadu po propisima o eksproprijaciji te da isti imaju preče pravo korišćenjaorskog dobra, pod istim uslovima u skladu sa prostornim odnosno urbanističkim planom, onda je jasna intencija zakonodavca da je preče pravo korišćenja upravo pravo ranijih vlasnika, a ne vlasnika kod kojih nije sproveden postupak izuzimanja zemljišta.

Kako u postupku koji je prethodio ustavnosudskom nije dokazano da je sproveden postupak izuzimanja spornog zemljišta, a kod nesporne činjenice da su

spornu nepokretnost tužioci stekli nasljeđivanjem, to Ustavni sud ocjenjuje da tužioci nijesu dužni da sa javnim preduzećem koje upravlja morskim dobrom zaključi ugovor o korišćenjuorskog dobra. Za drugačije odlučivanje suda irelevantan je momenat upisa tužene na spornom zemljištu, kod činjenice da isti nema pravni osnov, a sama činjenica da je sporno zemljište u režimuorskog dobra, ne lišava podnosioc prava korišćenja predmetnog zemljišta, jer se isto može koristiti u skladu sa prostornim, odnosno, urabnističkim planom.

Ustavni sud ukazuje na svoju praksu, u predmetu UŽ-III br. 237/15, od 14. februara 2017. godine.

Kako je u konkretnom slučaju Ustavni sud ocijenio da je arbitrarnim tumačenjem i primjenom odredbe člana 30. Zakona o morskom dobru, podnosiocima povrijeđeno pravo iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud nije razmatrao eventualne povrede drugih ustavnih i konvencijskih prava, na koje se ustavnom žalbom ukazuje.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 652/17 od 28. marta 2018. godine

Ustavni sud je ocijenio da je Viši sud arbitrarno i proizvoljno tumačio i primijenio mjerodavno pravo na štetu podnosioca ustavne žalbe, jer su se u konkretnom slučaju imale primijeniti odredbe Advokatske tarife, a ne Zakona o parničnom postupku. Naknada troškova advokatu koji zastupa dva ili više lica određuje se uz uvećanje od 50% za svako drugo i naredno lice, bez obzira na to da li se u procesnom smislu radi o jednoj ili više stranaka.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE presuda Višeg suda u Podgorici, Gž.br.13/17-14, od 18. maja 2017. godine i predmet vraća Višem sudu u Podgorici na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. N.B., M.B., D.V., Lj.O., M.Č., P.Č., Lj.Č. i J.Č., koju zastupa zakonski zastupnik Lj.Č., svi iz K., B.B. i S.K., iz B., O.B., V.B., N.B. i J.B., koju zastupa zakonski zastupnik O.B., svi iz T., V.V.M., iz B. – R.S. i B.M., iz S. – R.S., koje sve zastupa A.R., advokatica iz K., podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv navedene presude, zbog povrede prava iz odredaba čl.19., 32. i člana 124. stav 2. Ustava Crne Gore, člana 6 stav 1 i člana 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom navedeno da je stavom drugostepenog suda da su tužioci nužni i jedinstveni suparničari, te da se u konkretnom ne može primijeniti tarifni broj 11. Advokatske tarife Crne Gore, pogrešno primijenjeno materijalno pravo na njihovu štetu i povrijeđeno Ustavom zajemčeno pravo na pravično suđenje. Naime, Viši sud u Podgorici je u sličnoj situaciji, u predmetu Gž.br. 4454/16-08, od 30. maja 2017. godine odlučio drugačije, odnosno nasljednicima dosudio troškove uvećane shodno tarifnom broju 11. Advokatske tarife. Takođe, drugostepeni sud je bio u obavezi da svoj stav adekvatno obrazloži, što je u konkretnom izostalo. Preinačavajući prvostepenu presudu drugostepeni sud je našao da je prvostepeni sud pogrešno u konkretnom primijenio tarifni broj 11. Advokatske tarife, budući da se na strani tužilaca nalaze nužni jedinstveni suparničari, koji čine nužnu procesnu zajednicu definisanu odredbom člana 197. stav 1. tačka 1. Zakona o parničnom postupku, te da predstavljaju jednu stranku, imajući u vidu da su suvlasnici na određenim djelovima sporne nepokretnosti, po pravu nasljeđivanja iza jednog pravnog prethodnika. Takva odluka drugostepenog suda je nezakonita i obrazloženje iste nije u skladu sa odredbama zakona na koje se sud pozvao, imajući u vidu da je tarifnim brojem 11. Advokatske

tarife, predviđena nagrada advokatu koji zastupa ili brani dva ili više lica uz uvećanje od 50 % za svako drugo i naredno lice, bez obzira da li se u procesnom smislu radi o jednoj ili više stranaka. Drugostepeni sud je bio dužan u konkretnom da primijeni navedenu odredbu Advokatske tarife, koja mu je dužnost utvrđena članom 6. stav 1. Advokatske tarife. Nadalje, drugostepeni sud se pozvao na odredbu člana 197. stav 1. tačka 1. Zakona o parničnom postupku, nalazeći da su svi tužioci nužni jedinstveni suparničari, pa je riječ o pogrešnoj primjeni prava, budući da se navedeni član ne odnosi na nužne i jedinstvene suparničare, već se isti odnosi na institut suparničarstva uopšte. U konačnom su predložili da se ukine osporeno rješenje i predmet vrati Višem sudu u Podgorici na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud je u smislu odredbe člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, zatražio mišljenje od Višeg suda u Podgorici na navode sadržane u ustavnoj žalbi, koji je u dostavljenom izjašnjenju naveo da smatra da je odluka donijeta u skladu sa zakonom, te da ne stoje navodi istaknuti u ustavnoj žalbi.

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka, pribavljeni su spisi predmeta Osnovnog suda u Kotoru, P.br. 719/14/14.

4. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", br. 11/15.) ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice, naselje, grupa lica i drugi oblici organizovanja koji nemaju svojstvo pravnog lica, ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajemčeno Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, odnosno državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti i prije iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, ako podnosilac ustavne žalbe dokaže da pravno sredstvo na koje ima pravo u konkretnom predmetu nije ili ne bi bilo djelotvorno.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno njihovo Ustavom zajemčeno pravo ili sloboda.

5. Uvidom u osporeno rješenje i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Podnosioci ustavne žalbe su tužioci iz postupka pred redovnim sudovima, a predmet tužbenog zahtjeva je utvđenje prava sukorišćenja.

- Prvostepeni sud je obavezao tuženog da tužiocima solidarno na ime troškova postupka isplati iznos od 26.570,00 €. U obrazloženju rješnja je navedeno da kako su tužioci uspjeli u sporu, to je sud obavezao tuženu da im solidarno, shodno odredbi člana 152. Zakona o parničnom postupku i tarifnom broju 11. Advokatske tarife Crne Gore (uvećanje za 50% za svakog narednog tužioca), naknadi troškove u iznosu navedenom u dispozitivu rješenja.

- Viši sud je osporenim rješenjem preinačio prvostepeno rješenje o troškovima postupka i obavezao tuženu da tužiocima naknadi troškove postupka u iznosu od 3.770,00 €.

U obrazloženju rješenja je navedeno da je prvostepeni sud pogrešno našao da je u ovoj pravnoj stvari trebalo primijeniti tarifni broj 11. Advokatske tarife, budući da se na strani tužilaca nalaze lica koja su nužni jedinstveni suparničari, svi po pravu predstavljanja iza pok. Laza Barbe, koji čine nužnu procesnu zajednicu koja je definisana odredbom člana 197. stav 1. tačka 1. Zakona o parničnom postupku. Po nalaženju suda tužioci predstavljaju jednu stranku, jer su suvlasnici na određenim djelovima sporne nepokretnosti po pravu predstavljanja iza jednog pravnog prethodnika, pa im shodno tome pripadaju troškovi postupka u iznosu od 3.770,00 €, čija visina je određena shodno Advokatskoj tarifi, primjenom odredbe člana 163 stav 2 Zakona o parničnom postupku.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama:

„Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Zakona o parničnom postupku („Službeni list Republike Crne Gore”, br. 22/04, 28/05 i 76/06):

„Član 197. stav 1. tačka 1.

Više lica mogu jednom tužbom tužiti, odnosno biti tuženi (suparničari), ako:

1) su u pogledu predmeta spora u pravnoj zajednici ili ako njihova prava, odnosno obaveze proističu iz istog činjeničnog i pravnog osnova (materijalno suparničarstvo)...“

Advokatska tarifa („Službeni list Crne Gore”, br. 45/08 i 11/15):

„Član 1. stav 6.

Nadležni sudovi i nadležni državni organi su dužni da u postupcima primjenjuju ovu Tarifu i advokatima priznaju i obračunaju nagradu i naknadu troškova utvrđene ovom Tarifom.

Tarifni broj 11.

Kada pokreće postupak, zastupa ili brani dva ili više lica, odnosno ako su protivne stranke više lica, bez obzira da li se u procesnom smislu radi o jednoj ili više stranaka, advokatu pripada nagrada predviđena ovom tarifom, uz uvećanje od 50% za svako drugo i naredno lice.”

7. Ustavna žalba podnosioca razmotrena je s aspekta eventualne povrede ustavnog prava zajamčenog članom 32. Ustava Crne Gore i mjerodavne odredbe člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju provesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje.

Ustavni sud ponavlja da je njegova obaveza zaštita ustavnih prava podnosioca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog organa državne ili javne vlasti. Stanovište je Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje da li je tumačenje, odnosno primjena prava saglasna s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica, jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnosioci ustavne žalbe ne iznesu ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupati.

U skladu sa navedenim, u ovom ustavnosudskom postupku zadatak je Ustavnog suda da utvrdi može li se način na koji su u konkretnom slučaju sudovi tumačili i primijenili mjerodavno pravo smatrati arbitrarnim i je li takvim postupanjem

povrijeđeno podnosiocima ustavne žalbe pravo na pravično suđenje (odlučivanje) zajamčeno odredbom člana 32.Ustava.

Ustavni sud ocjenjuje da je konkretan slučaj jedan od takvih u kojem je arbitrarno tumačenje i primjena mjerodavnog prava dovela do povrede prava zajamčenih navedenom odredbom Ustava.

U konkretnom slučaju, Viši sud je preinačio prvostepeno rješenje o troškovima postupka i stao na stanovištu da je prvostepeni sud pogrešno primijenio tarifni broj 11. Advokatske tarife, budući da se na strani tužilaca nalaze lica koja su nužni jedinstveni suparničari, svi po pravu predstavljanja iza pok. B.L. pok.V., koji čine nužnu procesnu zajednicu definisanu odredbom člana 197. stav 1. tačka 1. Zakona o parničnom postupku, te kako svi tužioci predstavljaju jednu stranku, to im je shodno tome i dosudio troškove postupka.

Ustavni sud je ocjenio da je odlučivanjem na ovakav način, Viši sud arbitrarno i proizvoljno tumačio i primijenio mjerodavno pravo na štetu podnosilaca ustavne žalbe.

Odredbom člana 1. stav 6. Advokatske tarife propisano je da su nadležni sudovi i nadležni državni organi dužni da u postupcima primjenjuju ovu Tarifu i advokatima priznaju i obračunaju nagradu i naknadu troškova utvrđenih ovom Tarifom, dok je tarifnim brojem 11. navedene Advokatske tarife propisano da kada pokreće postupak, zastupa ili brani dva ili više lica, odnosno ako su protivne stranke više lica, bez obzira da li se u procesnom smislu radi o jednoj ili više stranaka, advokatu pripada nagrada predviđena ovom tarifom, uz uvećanje od 50% za svako drugo i naredno lice.

Naime, kako je u smislu tarifnog broja 11. Advokatske tarife na strani tužilaca više lica, to advokatu pripada nakanada predviđena ovom tarifom uz uvećanje od 50% za svako drugo i naredno lice bez obzira da li se u procesnom smislu radi o jednoj ili više stranaka.

Iz navedenog proizilazi da se u konkretnom slučaju imaju primijeniti odredbe Advokatske tarife, a ne odredbe Zakona o parničnom postupku, kako to pogrešno zaključuje sud u osporenom rješenju, budući da se naknada troškova advokatu koji zastupa dva ili više lica određuje uz uvećanje od 50% za svako drugo i naredno lice, bez obzira na to da li se procesnom smislu radi o jednoj ili više stranaka. To što je u konkretnom, po nalaženju Višeg suda, riječ o nužnim jedinstvenim suparničarima, koji predstavljaju jednu stranku, u smislu odredbe člana 197. stav 1. tačka 1. Zakona o parničnom postupku, nije od uticaja pri odmjeravanju troškova, imajući u vidu navedeni tarifni broj 11. Advokatske tarife.

Ustavni sud smatra da svaki pojedinačni akt nadležnog organa kojim se odlučuje o pravima i obavezama stranaka u konkretnom postupku mora biti donesen u skladu

sa svrhom mjerodavnog propisa koji se na taj slučaj primjenjuje. Naime, način na koji je Viši sud, u konkretnom slučaju tumačio i primijenio Zakon o parničnom postupku, po ocjeni Ustavnog suda je arbitraran, zbog čega je podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje zajemčeno odredbom člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske Konvencije.

8. Budući da je utvrđena povreda prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud nije razmatrao eventualne povrede drugih ustavnih i konvencijskih prava, na koje se ustavnom žalbom ukazuje.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 145/17 od 29. marta 2018. godine

Ustavni sud smatra da je Vrhovni sud Crne Gore, u konkretnom predmetu, arbitrarno tumačio i primijenio relevantne zakonske odredbe, na štetu podnosioca ustavne žalbe. U okolnostima konkretnog slučaja, Zakon o radu je, po ocjeni Ustavnog suda, lex specialis u odnosu na Zakon o obligacionim odnosima, što znači da se sva sporna pitanja koja se odnose na prava zaposlenog privremeno udaljenog sa rada imaju rešavati saglasno Zakonu o radu, a ne primjenom Zakona o obligacionim odnosima.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDAJU SE presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.297/17, od 04. aprila 2017. godine i Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 4253/16-12, od 16. decembra 2016. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu Crne Gore, na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. R.P., iz P., koga zastupa D.D., advokat iz P., podnio je ovom Sudu blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu i dopunu žalbe protiv presude Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 4253/16-12, od 16. decembra 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 17. i 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U žalbi i dopuni se, u bitnom, navodi: da je drugostepeni sud nezakonito preinačio prvostepenu presudu i odbio zahtjev podnosioca, koji se odnosio na naknadu štete na ime izgubljene zarade od prestanka radnog odnosa do vraćanja na rad kod tužene; da je poništavanjem odluke tužene o prestanku radnog odnosa podnosioca, ta odluka poništena u cjelosti, i u sadržinskom smislu, te da poništavanje odluke iz formalnih razloga ne znači da ostaju na snazi činjenice koje su njome utvrđene; da je tužena, donošenjem nezakonite odluke o prestanku radnog odnosa, onemogućila podnosioca da ostvaruje zaradu i time mu prčinila materijalnu štetu. Takođe ističe da se zaključivanje drugostepenog suda ukazuje kao proizvoljno, jer se zasniva na pretpostavci da sporna odluka tužene nije poništena kao nezakonita, nego da je i dalje na snazi, te da sudska praksa ne poznaje podjelu razloga na formalne i materijalne kada je riječ o poništavanju jednog akta; da je sud bio dužan da primijeni odredbu člana 134. Zakona o radu, dok je proizvoljno primijenio odredbu člana 149. Zakona o obligacionim odnosima. Predložio je da se usvoji ustavna žalba, ukine drugostepena presuda u osporavanom dijelu izreke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja. U stavu 2. istog člana propisano je da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, što podrazumijeva da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

2.1. U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno Ustavom zajemčeno pravo ili sloboda.

3. Ustavni sud je, saglasno odredbi člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu, zatražio od Višeg suda u Podgorici, mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi.

3.1. U dostavljenom mišljenju Višeg suda je, pored ostalog, navedeno da Sud u svemu ostaje pri navodima iz presude koja se osporava ustavnom žalbom, pri čemu se napominje Ustavnom sudu da je u istom predmetu, odlučujući po reviziji, Vrhovni sud donio odluku, Rev.br.297/17, od 04. aprila 2017. godine.

4. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljeni su spisi predmeta Osnovnog suda u Podgorici, P.br.1270/16.

5. Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

5.1. Tužilac (podnosilac ustavne žalbe) je podnio tužbu Osnovnom sudu u Podgorici protiv tužene Radio i Televizije Crne Gore, radi poništaja Odluke tuženog (disciplinske komisije) br. 01-2358, od 16. maja 2012. godine, kojom je tužiocu izrečena disciplinska mjera prestanka radnog odnosa. Istom tužbom, tužilac je tražio da se vrati na poslove koji odgovaraju njegovoj stručnoj spremi, nivou obrazovanja i zanimanja, kao i da se obaveže tužena da mu naknadi materijalnu štetu na ime umanjene zarade i neisplaćenih zarada, za vremenske periode navedene u izreci prvostepene presude.

5.2. Osnovni sud u Podgorici je presudom, P.br.2351/12, od 11. januara 2016. godine, predmetni tužbeni zahtjev odbio kao neosnovan. Tužilac je, protiv navedene

presude izjavio žalbu Višem sudu u Podgorici, koji je rješenjem, Gž.br.854/16-12, od 1. marta 2016. godine, usvojio žalbu i predmet vratio prvostepenom sudu na ponovno suđenje.

5.3. U ponovnom postupku, Osnovni sud u Podgorici je presudom P.br.1270/16, od 1. jula 2016. godine, predmetni tužbeni zahtjev usvojio u cjelosti, pa je:

- stavom I izreke presude, poništio kao nezakonitu Odluku tužene, kojom je tužiocu izrečena disciplinska mjera prestanka radnog odnosa i obavezana tužena da tužioca vrati na poslove koji odgovaraju njegovoj stručnoj spremi, nivou obrazovanja i zanimanja,

- stavom II izreke, obavezana je tužena da tužiocu da ime razlike umanjene zarade i na ime neisplaćenih zarada, za vremenske periode precizirane u izreci presude,sa neisplaćenim kamatama na iznos glavnog duga, isplati tražene novčane iznose.

5.3.1. Prvostepeni sud je, usvojio tužbeni zahtjev, polazeći od odredbi člana 124. stav 5., člana 126. stav 1. i člana 134. u vezi člana 132. stav 5. Zakona o radu, te odredbi čl. 31., 35. i 38. Opšteg kolektivnog ugovora. Naime, iz činjeničnog utvrđenja prvostepenog suda proizilazi: da je tužilac bio u radnom odnosu kod tužene sve do 16. maja 2012. godine, kada mu je na osnovu odluke tužene prestao radni odnos; da je tužilac oglašen odgovornim za težu povredu radne obaveze – nasilničko, nedolično ili uvredljivo ponašanje prema strankama ili zaposlenim ili iskazivanje bilo kakvog oblika netrpeljivosti iz člana 30b tačka 6. Opšteg kolektivnog ugovora, u vezi sa težom povredom radne obaveze iz člana 42. stav 2. tačka 4. Kolektivnog ugovora tužene; da odredbom člana 126. Zakona o radu nije predviđena mogućnost prenošenja ovlašćenja za vođenje disciplinskog postupka na treće lice, niti je ta mogućnost predviđena pojedinačnim Kolektivnim ugovorom kod tuženog; da je odluku o pokretanju disciplinskog postupka i odluku o izrečenju disciplinske mjere, donio generalni direktor tužene, a postupak je vodio D.M., uz učešće stručnih konsultanata Z.M. i F.J., čime su povrijeđena pravila disciplinskog postupka, jer je razdvajanjem ovlašćenja u predmetnom postupku, došlo do povrede načela neposrednosti; da je onemogućavanjem prisustva javnosti na disciplinskoj raspravi povrijeđena odredba člana 38. Opšteg kolektivnog ugovora; da sve navedeno upućuje na zaključak da je predmetna odluka, kojom je podnosiocu izrečena disciplinska mjera prestanka radnog odnosa nezakonita, sa kojih razloga je ista i poništena, a kao posledicu poništaja, prvostepeni sud je stavom I izreke, naložio reintegraciju tužioca na poslovima koji odgovaraju njegovoj stručnoj spremi, nivou obrazovanja i zanimanja. Pored navedenog, Sud je, u stavu II izreke presude, kao posledicu oglašavanja nezakonitom odluke o prestanku radnog odnosa tužioca, obavezao tuženog poslodavca da tužiocu, naknadi štetu u smislu odredbe čl.134. Zakona o radu, a koja se ogleda u razlici između naknade zarade isplaćivane tužiocu za vrijeme privremenog udaljenja sa rada i punog iznosa zarade ostvarenog za mjesec prije udaljenja sa rada, u smislu čl.132. stav 5 Zakona o radu, kao i ostale zarade do momenta vraćanja na rad.

5.4. Odlučujući po žalbi tuženog, drugostepeni sud je,

- u stavu I izreke osporene presude, žalbu tuženog odbio kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu u dijelu izreke pod stavom I,
- u stavu II izreke, preinačio prvostepenu presudu u dijelu izreke pod stavom II i u tom dijelu, tužbeni zahtjev tužioca, odbio kao neosnovan.

5.4.1. Drugostepeni sud je ocijenio da je pravilno odlučio prvostepeni sud kada je poništio kao nezakonitu Odluku tužene o prestanku radnog odnosa tužioca i obavezao tuženog da tužioca vrati na odgovarajuće poslove, dok je prema stavu suda, prvostepeni sud na osnovu nesporno utvrđenih činjenica izveo pogrešan zaključak, u dijelu izreke pod stavom II, što je imalo za posledicu pogrešnu primjenu materijalnog prava. U tom smislu, u obrazloženju osporene drugostepene presude se navodi, da, obzirom da je odluka o prestanku radnog odnosa tužioca poništena iz formalnih razloga, a u disciplinskom postupku je utvrđeno da je tužilac počinio težu povredu radne obaveze koja mu je stavljena na teret, to nasuprot zaključku prvostepenog suda, tužilac nema pravo na naknadu izgubljene zarade, od dana suspenzije tužioca do dana vraćanja istog na rad, u smislu odredbe čl.149 Zakona o obligacionim odnosima, jer je krivica za nastanak tražene štete u vidu manje isplaćene i neisplaćene zarade tužiocu, isključivo u protivpravnim radnjama samog tužioca. Nalazeći da je krivica zaposlenog, ovdje tužioca, osnov isključenja odgovornosti tuženog poslodavca za traženu naknadu štete, drugostepeni sud je preinačio prvostepenu presudu u ovom dijelu izreke, i tužbeni zahtjev tužioca, za naknadu traženih novčanih iznosa, odbio kao neosnovan.

5.5. Iz spisa predmeta Osnovnog suda u Podgorici i dostavljenog mišljenja Višeg suda u Podgorici, proizilazi da je nakon donošenja navedene drugostepene presude, tuženi izjavio reviziju Vrhovnom sudu Crne Gore, koji je odlukom, Rev. br.297/17, od 4.aprila 2017. godine, reviziju tuženog odbio kao neosnovanu.

5.5.1. U obrazloženju revizije presude, se u suštini navodi: da su pravilno zaključili sudovi da je disciplinski postupak vođen od strane neovlašćenog lica i da je u tom postupku došlo do povrede načela neposrednosti, što predstavljaju razloge koji pobijaju odluku čine nezakonitom. Takođe je u presudi istaknuto, da je Vrhovni sud stanovišta da u ovom postupku nije došlo do povrede načela javnosti, ustanovljenog čl.38. Opšteg kolektivnog ugovora, ali da to nije od uticaja kod donošenja konačne odluke u ovom sporu. Sud je, u obrazloženju revizije presude samo ukratko naveo da ne stoji revizijski razlog o pogrešnoj primjeni materijalnog prava.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Zakona o radu (“Službeni list Crne Gore”, br. 49/08, 88/09 -drugi zakon, 26/09, 26/10 –drugi zakon, 59/11), koji je važio u vrijeme nastanka spornih odnosa:

“Član 124 stav 5

Pokretanje i vođenje postupka za povredu radnih obaveza i druga pitanja od značaja za zaštitu radne discipline bliže se uređuju kolektivnim ugovorom i ugovorom o radu.

Član 126. stav 1

Odluku o izrečenju mjere za povredu radne obaveze donosi nadležni organ poslodavca, odnosno poslodavac.

Član 132 stav 5

Zaposlenom za vrijeme privremenog udaljenja sa rada pripada razlika između iznosa naknade primljene na osnovu stava 1 ovog člana i punog iznosa zarade ostvarene za mjesec prije privremenog udaljenja uvećanog za prosječni porast zarada zaposlenih kod poslodavca za vrijeme u kome mu je pripadala naknada i to:

1) ako je krivični postupak obustavljen pravosnažnom odlukom ili ako je pravosnažnom odlukom oslobođen optužbe ili je optužba protiv njega odbijena, ali ne zbog nenadležnosti;

2) ako se oslobodi od odgovornosti ili se postupak za utvrđivanje povreda radnih obaveza obustavi.

Član 134

(1) Ako zaposleni pretrpi povredu ili štetu na radu ili u vezi sa radom poslodavac je dužan da mu nadoknadi štetu.

(2) Postojanje štete, njenu visinu, okolnosti pod kojima je nastala, ko je štetu prouzrokovao i kako se ona naknađuje utvrđuje posebna komisija koju obrazuje poslodavac.

(3) Ako se naknada štete ne ostvari u skladu sa stavom 2 ovog člana, o šteti odlučuje nadležni sud”.

Zakona o obligacionim odnosima (“Službeni list Crne Gore”, br. 47/08 i 4/11):

“Član 149 .

Šteta je umanjeње nečije imovine (obična šteta), sprječavanje njenog povećanja (izmakla korist), nanošenje drugome fizičkog ili psihičkog bola ili straha, kao i povreda prava ličnosti i ugleda pravnog lica(nematerijalna šteta)“.

Opšteg kolektivnog ugovora (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 1/04, 59/05 i “Službeni list Crne Gore”, br. 65/10, 9/12 i 37/12):

“Član 30b stav 1. tačka 6.

Teže povrede radne obaveze su:

6) nasilničko, nedolično ili uvredljivo ponašanje prema strankama ili zaposlenim, ili iskazivanje bilo kakvog oblika netrpeljivosti.

Član 38. stav 1.

Rasprava pred disciplinskim organom je usmena i javna”.

7. Ustavni sud konstatuje da, podnosilac ustavnom žalbom osporava samo presudu drugostepenog suda, nakon koje je u revizionom postupku donijeta presuda Vrhovnog suda, pa je za ustavnosudsku ocjenu, pravno relevantna i posljednja konačna odluka-osporena presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 297/17, od 4. aprila 2017. godine, koju će, takođe, preispitivati na osnovu ustavnih i konvencijskih standarda. Navedeno je u skladu sa praksom Evropskog suda za ljudska prava, (vidi, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68), koji nameće obavezu stranama ugovornicama da pri ocjenjivanju pravičnosti postupka, uzmu u obzir postupak kao cjelinu.

7.1. Pritužbe podnosioca u ustavnoj žalbi se, u suštini odnose na tvrdnje da je u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, pogrešno primijenjeno materijalno pravo i da je nepravilno rezonovanje Višeg suda u Podgorici, u pogledu pravnih posljedica poništaja sporne odluke, kojom mu je izrečena mjera prestanka radnog odnosa.

7.2. Budući da Ustavni sud ima pravo “kvalifikovanja” činjenica svakog predmeta pred njim (vidjeti, Akdeniz protiv Turske, broj 25165/94, stav 88., 31 maj 2005. godine), Ustavni sud smatra da ove pritužbe podnosioca treba razmatrati prema članu 32. Ustava i članu 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

8. Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju provesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje, sadržane u članu 32. Ustava Crne Gore i članu 6. stav 1. Evropske konvencije.

8.1. Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa stanovišta primjene materijalnog prava, Ustavni sud ukazuje da su sudovi dužni pravne norme tumačiti polazeći od cilja i svrhe koje je zakonodavac želio postići njihovim propisivanjem, te u skladu s tako utvrđenom svrhom primjenjivati mjerodavnu normu, imajući u vidu specifične okolnosti konkretnog slučaja. Koju će metodu interpretacije sudovi primijeniti, stvar je njihovog odabira i nije predmet ustavnosudske ocjene, pod uslovom da način na koji tumače i primjenjuju mjerodavno materijalno pravo u svakom pojedinom slučaju ima racionalnu osnovu i objektivno opravdanje. Uloga Ustavnog suda ograničena je

na ispitivanje da li je takvo tumačenje, odnosno primjena prava saglasno s Ustavom i da li su, u konkretnom slučaju, doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe.

8.2. Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbom člana 32. Ustava i članom 6. stav 1. Evropske konvencije i to onda kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da su osporene odluke donijete proizvoljno. Stoga će se Ustavni sud, izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je, u određenom postupku, došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom.

8.2.1. Arbitrarnim se može ocijeniti pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosilac, bez konkretnih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim.

8.3. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, prvostepeni sud je poništio, kao nezakonitu, odluku tužene, kojom je podnosiocu ustavne žalbe izrečena disciplinska mjera prestanka radnog odnosa, zbog teže povrede radne obaveze iz člana 30b tačka 6. Opšteg kolektivnog ugovora, u vezi sa težom povredom radne obaveze iz člana 42. stav 2. tačka 4. Kolektivnog ugovora tužene i naložilo vraćanje podnosioca na posao, što su u postupku po žalbi i reviziji potvrdili drugostepeni i revizioni sud. S druge strane, zahtjev podnosioca za naknadu na ime razlike umanjene zarade i na ime neisplaćenih zarada, prvostepeni sud je usvojio po svim vidovima, polazeći od sadržine odredbi 132. stav 5. i čl.134 Zakona o radu, dok je drugostepeni sud bio suprotnog mišljenja i takav zahtjev odbio, pa se u tom dijelu drugostepena odluka pobija ustavnom žalbom.

8.3.1. Naime, Viši sud je zauzeo drugačiji stav od prvostepenog suda u pogledu pravnih posljedica poništaja odluke o prestanku radnog odnosa, smatrajući da poništaj odluke iz formalnih razloga ne povlači i njenu nezakonitost u materijalnom smislu, a imajući u vidu činjenična utvrđenja iz disciplinskog postupka. Obrazlažući svoj stav, drugostepeni sud se pozvao na odredbu člana 149. Zakona o obligacionim odnosima i ocijenio da je krivica za nastanak tražene štete u vidu manje isplaćene i neisplaćene zarade tužiocu, isključivo u protivpravnim radnjama samog tužioca, sa kojih razloga je preinačio prvostepenu presudu u ovom dijelu i predmetni dio tužbenog zahtjeva, odbio kao neosnovan. Vrhovni sud je, u obrazloženju svoje presude potvrdio takve stavove drugostepenog suda, ukratko navodeći da: "ne stoji revizijski razlog o pogrešnoj primjeni materijalnog prava".

8.4. Ustavni sud ocjenjuje da su odlučivanjem na ovakav način, Viši sud u Podgorici i Vrhovni sud Crne Gore, arbitrarno i proizvoljno primijenili mjerodavno materijalno pravo na štetu podnosioca ustavne žalbe.

8.4.1. Naime, Zakonom o radu, u odredbi člana 134. stav 1. propisano je da, ako zaposleni pretrpi povredu ili štetu na radu ili u vezi sa radom, poslodavac je dužan da mu nadoknadi štetu. Odredbom člana 132 stav 5 alineja 2 istog Zakona, propisano je da zaposlenom za vrijeme privremenog udaljenja sa rada pripada razlika između iznosa naknade primljene na osnovu stava 1 ovog člana i punog iznosa zarade ostvarene za mjesec prije privremenog udaljenja, uvećanog za prosječni porast zarada zaposlenih kod poslodavca za vrijeme u kome mu je pripadala naknada i to: ako se oslobodi od odgovornosti ili se postupak za utvrđivanje povreda radnih obaveza obustavi.

8.4.2. Saglasno citiranim zakonskim odredbama, prvostepeni sud je, po ocjeni ovog Suda zauzeo ustavnoprihvatljiv stav kada je obavezao tuženu da, kao posledicu poništaja odluke o prestanku radnog odnosa, tužiocu naknadi štetu, koja se ogleda u razlici između naknade zarade isplaćivane tužiocu za vrijeme privremenog udaljenja sa rada i punog iznosa zarade ostvarenog za mjesec prije udaljenja sa rada. U tom smislu, prvostepeni sud je nesporno utvrdio da je rješenje tužene, kojim je podnosiocu izrečena disciplinska mjera prestanka radnog odnosa, nezakonito, sa kojih razloga je isto poništio i nije se bavio sadržinom spornog rješenja, pa je u smislu citiranih odredbi čl.134. st.1. i čl.132 st.5. Zakona o radu, osim reintegracije zaposlenog, obavezao tuženog da podnosiocu naknadi pretrpljenu štetu.

8.4.3. Ustavni sud ukazuje da svaki pojedinačni akt nadležnog tijela kojim se odlučuje o pravima i obavezama stranaka u konkretnom postupku (sudska presuda,) mora biti donesen u skladu sa svrhom mjerodavnog zakona koji se na taj slučaj primjenjuje. Ako donosilac pojedinačnog akta (sud) podvede utvrđeno činjenično stanje pod propis koji se na tako utvrđeno činjenično stanje ne može primijeniti, jer je pogrešno protumačio svrhu zakona (pogrešna subsumcija), radi se o povredi materijalnog prava.

8.4.4. U konkretnom slučaju, ocjena je Ustavnog suda da su, u primjeni mjerodavnog Zakona na činjenično stanje utvrđeno u postupku, drugostepeni i revizioni sud bili dužni uvažiti odredbe čl.132 i 134 Zakona o radu, koje su kao *lex specialis*, morale biti primijenjene na konkretan slučaj i koje kao takve ne propisuju podjelu razloga na formalne i materijalne, kada je riječ o pravnim posledicama poništaja odluke o prestanku radnog odnosa. U tom smislu, zaključak Višeg suda u Podgorici, da tužilac nema pravo na naknadu u vidu manje isplaćene i neisplaćene zarade, sa obrazloženjem da je krivica za nastanak štete isključivo u protivpravnim radnjama tužioca se, po ocjeni Ustavnog suda, ukazuje kao proizvoljan na štetu podnosioca ustavne žalbe. Ovo posebno kada se ima u vidu da je drugostepeni sud u preinačavajućoj presudi arbitrarno primijenio čl.149 Zakona o obligacionim

odnosima, koji se, po ocjeni ovog Suda, na prednje utvrđeno činjenično stanje nije mogao primijeniti, obzirom da navedena zakonska odredba ne predviđa pravne posljedice poništaja odluke o prestanku radnog odnosa, već daje definiciju štete, kao umanjenje nečije imovine (obična šteta), sprječavanje njenog povećanja (izmakla korist), nanošenje drugome fizičkog ili psihičkog bola ili straha, kao i povreda prava ličnosti i ugleda pravnog lica (nematerijalna šteta). Takav propust nije otklonjen ni u postupku pred Vrhovnim sudom, koji je reviziju podnosioca odbio kao neosnovanu i potvrdio drugostepenu presudu.

8.5. Ocjena je Ustavnog suda da je Vrhovni sud Crne Gore, u konkretnom predmetu, arbitrarno tumačio i primijenio relevantne zakonske odredbe, na štetu podnosioca ustavne žalbe. U okolnostima konkretnog slučaja, Zakon o radu, je po ocjeni Ustavnog suda, *lex specialis* u odnosu na Zakon o obligacionim odnosima, što znači da sva sporna pitanja koja se odnose na prava zaposlenog privremeno udaljenog sa rada, isključuju primjenu Zakona o obligacionim odnosima.

8.5.1. Stoga, podnosiocu je, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom povrijeđeno pravo na pravično suđenje zajamčeno odredbama člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

9. Budući da je utvrđena povredu ustavnog i konvencijskog prava, Ustavni sud nije razmatrao eventualnu povredu prava iz člana 17. Ustava, na koju je podnosilac ukazao ustavnom žalbom.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 96/16 od 23. aprila 2018. godine

(Službeni list Crne Gore, broj 36/18, od 31. maja 2018. godine)

Stranke ne mogu trpjeti posljedice ako postupe po pogrešno datoj pouci o pravnom lijeku, a naročito ne mogu trpjeti posljedice ako te pouke uopšte nema, što je u konkretnom predmetu slučaj, zbog čega je po ocjeni Ustavnog suda došlo do povrede prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Ustavni sud Crne Gore, većinom glasova, donio je

ODLUKU

I – USVAJA SE ustavna žalba.

II – UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.I P.br.157/15, od 1. decembra 2015. godine i predmet vraća tom sudu na ponovni postupak.

III - Ova odluka objaviće se u „Službenom listu Crne Gore”.

Obrazloženje

1. S.O., iz P., koju zastupaju M.R. i B.Ć., advokati iz P., podnijela je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu i dopunu iste protiv presuda Privrednog suda Crne Gore, P.br. 372/15, od 24. jula 2015. godine, Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 620/15, od 24. septembra 2015. godine i Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.IP.br. 157/15, od 1. decembra 2015. godine, zbog povrede prava iz čl. 62 i čl. 64 st.1, 2 i 3 Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi i dopuni iste je, u bitnom, navedeno: da je, 31. marta 2015. godine, podnositeljki uručena Odluka o otkazu Ugovora o radu, koja odluka nije sadržavala pravnu pouku, što je protivno odredbi člana 143c stav 3 Zakona o radu; da odredbama Zakona o stečaju nije predviđen način zasnivanja radnog odnosa, već je odredbom člana 79 stav 3 navedenog propisa, predviđeno angažovanje određenog broja lica radi okončanja započetih poslova ili vođenja stečajnog postupka, što sve proizilazi iz sadržine samog ugovora o radu koji je podnositeljka zaključila i aneksa istog; da je imajući u vidu izostanak pravne pouke, prilikom otkaza Ugovora o radu i njegovog aneksa, nesporno pravo podnositeljke na pokretanje sudskog postupka radi zaštite svojih prava i interesa shodno odredbama Ustava i Zakona o radu; da se u tom pravcu izjasnio i Vrhovni sud Crne Gore u presudama Rev.br. 913/13, od 5. novembra 2013. godine i Rev.br. 529/13, od 29. maja 2013. godine; da obzirom na to da je podnositeljka bila predsjednik Sindikata, što predstavlja razlog za otkaz ugovora o radu, to proizilazi da se odredbe Zakona o stečaju ne primjenjuju na rad i organizaciju sindikalnih organizacija; da su na ovaj način povrijeđeni član 11 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, kao i član 1 Konvencije broj

135 o zaštiti i olakšicama koje se pružaju predstavnicima radnika u preduzeću, kao i odredbe Evropske socijalne povelje; da su spornim pravnim stanovištem sudova, zaposleni kod privrednih društava u kojima je pokrenut stečajni postupak, dovedeni u drugačiji položaj u odnosu na zaposlene kod drugih privrednih društava, što dalje upućuje da oni nemaju pravnu zaštitu ni u pogledu drugih prava iz radnog odnosa; da je Komitet za slobodu udruživanja, čije preporuke su obavezujuće za Crnu Goru, donio Izvještaj br. 377 od marta 2016. godine, koja odluka je donijeta po žalbi podnositeljke. U konačnom je predloženo da se ustavna žalba usvoji, osporene presude ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud je, u skladu sa odredbama člana 34 stav 1 i člana 35 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, zatražio od Vrhovnog suda Crne Gore, mišljenje na navode sadržane u predmetnoj ustavnoj žalbi, koje do dana donošenja odluke, ovom sudu nije dostavljeno.

4. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

5. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

*Predmet postupka koji je prethodio ustavnosudskom predstavljao je tužbeni zahtjev za poništenje odluke stečajnog upravnika tuženog („Kombinat aluminijuma Podgorica – AD u stečaju“) o otkazu radnog odnosa podnositeljke i obavezivanje tuženog da istu vrati na radno mjesto koje odgovara njenoj stručnoj spremi i sposobnostima.

- Presudom prvostepenog suda, u stavu prvom izreke, odbačena je tužba u dijelu kojim je traženo da se poništi odluka stečajnog upravnika o otkazu, dok je u stavu II izreke odbijen, kao neosnovan, tužbeni zahtjev u dijelu kojim je traženo da se tuženi obaveže da tužilju (podnositeljku ustavne žalbe), vrati na radno mjesto koje odgovara njenoj stručnoj spremi i sposobnostima.

- Presudom drugostepenog suda, potvrđena je prvostepena presuda, a žalba tužilje (podnositeljke) odbijena kao neosnovana.

- Presudom Vrhovnog suda Crne Gore, revizija tužilje (podnositeljke) je odbijena kao neosnovana.

U obrazloženju presude je, u suštini, navedeno: da je rješenjem Privrednog suda u Podgorici, St.br.199/13, od 8. jula 2013. godine, otvoren stečajni postupak nad Kombinatorom aluminijuma AD Podgorica; da je Odlukom stečajnog upravnika, od 31. marta 2015. godine, tužilji (podnositeljki) otkazan ugovor o radu; da je protiv navedene odluke, shodno odredbi člana 20 Zakona o stečaju, tužilja imala pravo da podnese prigovor o kojem, u smislu odredbe člana 23 stav 1 tačka 6 istog propisa, odlučuje stečajni sudija; da tužilja nije tražila zaštitu svog prava na način predviđen Zakonom o stečaju; da imajući u vidu navedene odredbe Zakona o stečaju, proizilazi da su nižestepeni sudovi formirali pravilan zaključak i da su za svoje odluke dali jasne i valjane razloge, koje prihvata i ovaj Sud; da nijesu od uticaja navodi tužilje da odluka o otkazu ugovora o radu nije sadržavala pravnu pouku, jer je način na koji je ista mogla tražiti zaštitu svog prava propisan Zakonom o stečaju, pri čemu nepoznavanje zakona ne opravdava; da nije relevantna ni činjenica da je tužilja bila član sindikata kod tuženog, obzirom da je Zakon o stečaju „lex specialis“ i prema njemu sindikalni aktivisti u stečajnom postupku ne uživaju posebnu pravnu zaštitu.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku, pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Zakona o stečaju (“Službeni list Crne Gore”, broj 1/11):

“ Član 7 st.1 i 2

Stečajni postupak je uređen ovim zakonom na imperativan način.

Na pitanja koja nijesu uređena ovim zakonom shodno se primjenjuju odredbe zakona kojim se uređuju parnični postupak i postupak posredovanja.

Član 24

Stečajni upravnik vodi poslove i zastupa stečajnog dužnika, osim ako je ovim zakonom drukčije određeno.

Član 32 stav 1

Stečajni upravnik ima prava i obaveze organa stečajnog dužnika kao pravnog lica, ako ovim zakonom nije drukčije određeno.”

Zakona o radu („Službeni list Crne Gore”, br. 49/08, 26/09, 59/11 i 66/12):

“Član 139 tačka 6

Radni odnos prestaje po sili zakona:... usljed stečaja ili likvidacije, odnosno u svim drugim slučajevima prestanka rada poslodavca u skladu sa zakonom.

Član 143c st.1 i 2

Odluku o otkazu ugovora o radu donosi nadležni organ poslodavca, odnosno poslodavac, u formi rješenja i dostavlja ga zaposlenom.

Rješenje iz stava 1 ovog člana mora sadržati: osnov za davanje otkaza, obrazloženje i pouku o pravnom lijeku.”

7. Prvostepeni sud je odbacio, kao nedopušten, tužbeni zahtjev podnositeljke ustavne žalbe na odluku stečajnog upravnika o otkazu ugovora o radu, koji stav su prihvatili drugostepeni i revizionni sud, iako ova odluka nije sadržavala pravnu pouku, pa je iz tog razloga Ustavni sud ustavnu žalbu analizirao sa aspekta prava na pristup sudu, kao sastavnog dijela prava na pravično suđenje, iz člana 32 Ustava, odnosno člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

8. Relevantni principi u pogledu prava na pristup sudu su uspostavljeni u dugom nizu sudskih presuda koji počinje sa predmetom Golder protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 21. februara 1975. godine, stav 36, serija A broj 18, i pronalaženje nedavnog izraza u Baka protiv Mađarske br.20261/12, st.120, ECHR 2016 i Lupeni Grk Catholic Parish i drugi protiv Rumunije, br.76943/11, st.84-90, ECHR 2016 (izvodi). Konkretno, Konvencija ne traži da države ugovornice uspostavljaju žalbene sudove u građanskim predmetima. Međutim, tamo gdje postoje takvi sudovi, garancije člana 6 moraju se poštovati, između ostalog, omogućavanjem strankama u postupku efikasan pristup sudovima radi utvrđivanja njihovih “građanskih prava i obaveza” (vidi Levages Prestations Services protiv Francuske, 23.oktobar 1996, st.44, Izvještaj o presudama i odlukama 1996-V, i Poitrimol protiv Francuske, 23. novembar 1993, st.13-15, serija A, broj 277-A). Pravo na pristup sudovima nije apsolutno, već može biti predmet ograničenja; ovo se dozvoljava implikacijom, jer pravo na pristup sudu po svojoj prirodi zahtijeva regulisanje od strane države, a regulativa može varirati vremenski i prostorno u zavisnosti od potreba i izvora zajednice i pojedinaca (vidi Stanev protiv Bugarske, broj 36760/06, st. 230, ECHR 2012). Pri postavljanju takve regulative, države ugovornice uživaju određenu slobodu procjene. Konačna odluka o tome da li su ispoštovani zahtjevi Konvencije je u nadležnosti Suda, dok nije u funkciji suda da umjesto nacionalne vlasti procjenjuje o tome koja bi mogla biti najbolja politika u ovoj oblasti. Bez obzira na to, primijenjena ograničenja ne smiju biti takva niti u toj mjeri da je sama suština prava na pristup umanjena. Pored toga, ograničenje neće biti u skladu sa članom 6 stav 1 Konvencije, ako nijesu usmjerena na legitiman cilj i ako ne postoji razumni odnos proporcionalnosti između korišćenih sredstava i cilja koji se želi postići (vidi, Cordova Italija, broj 1, broj 40877/98, stav 54, ECHR 2003-I, rekapitulacija relevantnih principa u predmetu Faied protiv Ujedinjenog Kraljevstva 21. septembar 1994. godine, st. 65, serija A broj 294-B, i Lupeni grčko-katoličke županije i drugi, st.89).

8.1 U konkretnom slučaju, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom sudovi su izrazili stav da je tužba koju je podnositeljka ustavne žalbe izjavila protiv

odluke stečajnog upravnika, nedopuštena, navodeći u obrazloženju da je ona imala na raspolaganju pravni put u vidu podnošenja prigovora, na koji, shodno odredbi člana 23 stav 1 tačka 6 Zakona o stečaju, odlučuje stečajni sudija. Nadalje, revizijski sud je u obrazloženju odluke zaključio da činjenica da u osporavanoj odluci o otkazu ugovora o radu nije bila navedena pravna pouka, ne može biti od uticaja na drugačije odlučivanje obzirom da nepoznavanje propisa ne može biti opravdanje za propuštanje izjavljivanja prigovora.

8.2. Ustavni sud konstatuje da je odredbom člana 7 stav 1 Zakona o stečaju propisano da je stečajni postupak uređen ovim zakonom na imperativan način, dok je odredbom stava 2 istog člana citiranog propisa propisano da se na pitanja koja nijesu uređena ovim zakonom shodno primjenjuju odredbe zakona kojim se uređuju parnični postupak i postupak posredovanja. Odredbom člana 20 Ustava predviđeno je da svako ima pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu ili na zakonom zasnovanom interesu.

Razmatrajući konkretan slučaj u svijetlu prakse Evropskog suda za ljudska prava, Ustavni sud konstatuje da propust stečajnog upravnika da dostavi podnositeljki ustavne žalbe primjerak odluke sa pravnom poukom, koji je rezultirao odbacivanjem predmetnog tužbenog zahtjeva od strane redovnih sudova, ne smije ići na štetu podnositeljke ustavne žalbe, posebno imajući u vidu činjenicu da je odluka stečajnog upravnika, bila naslovljena na podnositeljku ustavne žalbe, koja je pravni laik i nije mogla biti upoznata sa mogućnošću podnošenja prigovora i zakonskim rokovima za podnošenje istog. S druge strane, osnovna je pretpostavka da stečajni upravnik, kao stručno lice, u smislu njegovog položaja i ovlašćenja predviđenih odredaba člana 24 i člana 32 stav 1 Zakona o stečaju, poznaje propise i da daje pravilnu i zakonitu pouku o pravnom lijeku.

8.3. Odredbom člana 139 tačka 6 Zakona o radu, propisano da radni odnos prestaje po sili zakona, pored ostalog i usljed stečaja, što svakako ne isključuje mogućnost preispitivanja takve odluke od strane suda. Ustavni sud zaključuje da stranke ne mogu trpjeti posljedice ako postupe po pogrešno datoj pouci o pravnom lijeku, a naročito ne mogu trpjeti posljedice ako te pouke uopšte nema, što je u konkretnom slučaju. Osim toga, odredbom člana 143c stav 2 Zakona o radu, jasno je propisano da odluka o otkazu ugovora o radu, između ostalog sadrži i pouku o pravnom lijeku.

Kod činjenice da je pouka o pravnom lijeku, u konkretnom slučaju, izostala, irelevantna su utvrđenja sudova u osporenim odlukama da su se izostankom korišćenja pravnog puta predviđenog Zakonom o stečaju, stekli uslovi za odbacivanje tužbe, jer pouka o pravnom lijeku, ne samo da mora postojati, već mora biti pravilna i potpuna, kako se kod stranaka ne bi stvorilo pogrešno uvjerenje o njihovom pravu, zbog čega im može biti uskraćeno pravo na izjavljivanje pravnog lijeka.

S obzirom na gore navedeno, Ustavni sud smatra da nemogućnost podnositeljke za korišćenje pravnog lijeka za koji je smatrala da je dostupan, predstavlja nesrazmjernu prepreku (vidi, mutatis mutandis Maširević protiv Srbije, broj 30671/08, stav 50, 11. februar 2014.) U skladu sa tim, došlo je do povrede člana 6 stav 1 Konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbi člana 151 stav 2 Ustava i odredbi člana 51 stav 2 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore.

Odluka UŽ-III br. 456/16 od 23. aprila 2018. godine

Ocjena je Ustavnog suda da je Vrhovni sud Crne Gore odlučivanjem o nadležnosti suda, na način kako je to navedeno u osporenom rješenju, arbitrarno i proizvoljno primijenio procesno pravo na štetu podnosioca ustavne žalbe, čime su povrijeđene odredbe člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, jer su podnosioci ustavne žalbe, oglašavanjem suda nenadležnim za postupanje u predmetnoj pravnoj stvari, bili primorani da snose pretjeran i neproporcionalan teret, budući da svoje pravo na određivanje naknade za izuzeto zemljište ne mogu ostvariti ni u jednom drugom postupku pred državnim organima u Crnoj Gori, imajući u vidu činjenicu da je rok predviđen Zakonom o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju protekao za vrijeme trajanja parničnog postupka, u kojemu je meritorno odlučivano o predmetnoj pravnoj stvari, te da su redovni sudovi bili u obavezi da se, shodno odredbi člana 19. Zakona o parničnom postupku, oglase nenadležnim odmah po saznanju da rješavanje spora ne spada u njihovu nadležnost.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 132/16, od 28. aprila 2016. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu Crne Gore na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. R.A. i J.A.W., iz B., koje zastupa V.Š., advokat iz H.N., podnijeli su blagovremenu i dozvoljene ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.132/16, od 28. aprila 2016. godine, Višeg suda, GŽ.br. 4585/15-05, od 20. novembra 2015. godine i Osnovnog suda u Herceg Novom, P.br.325/14-05, od 5. avgusta 2015. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl.19., 20., 32. i 58. Ustava Crne Gore, te odredaba čl. 6. i 13. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno: da je neprihvatljivo rezonovanje sudova u pogledu primjene materijalnog prava; da revizioni sud paušalno obrazlaže svoju odluku, nemajući argumenata da ospori navode revizije, jer bi u suprotnom morao obrazlagati zašto donosi u istoj pravnoj stvari različite odluke u pogledu pravnog stava "da nije prestalo prava korišćenja ranijim vlasnicima na nacionalizovanom zemljištu ako im nikad nije izuzeto iz posjeda" (odluka Vrhovnog suda, Rev.br.753/13, od 28. novembra 2013. godine); da je postupak u pogledu određivanja i isplate naknade, prekinut, zbog činjenice da u pogledu ostatka zemljišta ne postoje odluke o izuzimanju i dodjeli, tj. da pravo korišćenja ranijih vlasnika nikad nije prestalo, već je do zauzimanja tog zemljišta

došlo faktičkim prisvajanjem od strane pravnog prethodnika, tužene "Vektra Boke" iz Herceg Novog, zbog čega je i pokrenut konkretan parnični postupak; da je vanparnični postupak prekinut do okončanja parničnog postupka; da je, u vanparničnom postupku pravosnažno određena privremena mjera zabrane otuđenja i opterećenja konkretnih nepokretnosti pravnom prethodniku tužene, koja zabilježba je upisana u katastar nepokretnosti. Dakle, podnosioci su postupak određivanja isplate naknade za predmetno zemljište pokrenuli još 1987. godine, pokretanjem vanparničnog postupka kod Osnovnog suda u Herceg Novom, pod oznakom R.br.387/87, koji je sada u prekidu; da je Vrhovni sud zauzeo novi pravni stav u odnosu na dotadašnju jedinstvenu praksu, obzirom da se u konkretnom radilo o visokoj vrijednosti spora i nerazjašnjenim ugovornim odnosima između tužene i države Crne Gore u pogledu legitimnosti ispunjenja obaveza prema ranijim vlasnicima; da je stav Vrhovnog suda izražen u osporenoj presudi u suprotnosti sa mnogobrojnim odlukama donijetim u prethodnom periodu, a koje su presuđene od svih sudskih instanci sa primjenom istovjetnih propisa i nakon stupanja na snagu Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenja (odluke: Vrhovnog suda, Rev.br.401/10, od 1. juna 2010. godine, Rev.br.1032710, od 29. decembra 2010. godine i Rev.br. 632/13, od 18. juna 2013. godine); da je neprihvatljivo stanovište suda u pobijanoj odluci u pogledu imperativne primjene odredaba Zakona o povraćaju oduzetih prava i obeštećenju; da sud u pobijanoj odluci u potpunosti zapostavlja primjenu imperativnih odredaba člana 158-165 Zakona o vanparničnom postupku, koji se odnosi na određivanje naknade za eksproprijisanu nepokretnost, odredaba čl. 59. i 60. Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta, kao i odredbe člana 56. stav 2. Zakona o eksproprijaciji, koju je nesumnjivo u konkretnoj pravnoj stvari neophodno bilo primijeniti. U konačnom se navodi, da je konkretan postupak pokrenut kod nadležnog suda prije 27 godina, nakon čega se sud oglasio apsolutno mjesno nenadležnim za postupanje u konkretnom predmetu, zbog čega podnosioci traže da Sud usvoji ustavnu žalbu, utvrdi povredu i ukine rješenje Vrhovnog suda Crne Gore i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 48. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", br. 11/15) ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja, zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. U postupku povodom ustavne žalbe Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka, pribavljeni su spisi predmeta Osnovnog suda u Herceg Novom, P.br. 325/14-05.

4. Uvidom u osporene akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

* Predmetnom tužbom tužioci, ovdje podnosioci ustavne žalbe, tražili su da se obaveže tužena (Opština Herceg Novi), da im isplati naknadu za izuzetu nepokretnost, koja po novom katastrskom premjeru čini dio katastarske parcele 650 KO Topola, površine 194m², a koja predstavlja dio Omladinskog parka u Herceg Novom.

- Prvostepeni sud se rješenjem oglasio apsolutno nenadležnim za postupanje u ovoj pravnoj stvari ukinuo sprovedene radnje u postupku i tužbu tužilaca odbacio. Drugostepeni sud je odbio, kao neosnovanu, žalbu tužilaca i potvrdio rješenje prvostepenog suda. Odlučujući o reviziji tužilaca, Vrhovni sud Crne Gore je rješenjem odbio reviziju, kao neosnovanu.

Iz spisa predmeta, je utvrđeno: da su tužioci (podnosioci ustavne žalbe) tužbu za utvrđivanje prava svojine predali Osnovnom sudu u Herceg Novom, 19. oktobra 2005. godine, kojom su tražili da se utvrdi da su oni vlasnici spornog zemljišta, a kao dokaz su uz tužbu naveli rješenje Narodnog odbora Herceg Novi, kojim se utvrđuje da je, 26. decembra 1958. godine sporno nacionalizovano zemljište postalo društvena svojina; da su tužioci, 3. februara 2006. godine, podnijeli zahtjev za obeštećenje Komisiji za povraćaj i obeštećenje u Baru, koja je zaključkom, od 31. decembra 2007. godine prekinula postupak utvrđivanja prava na obeštećenje oduzetih imovinskih prava po zahtjevu podnosilaca do pravosnažnog okončanja postupka koji se vodio kod Osnovnog suda u Herceg Novom u predmetu P.br. 441/05; da su tužioci podneskom od 17. novembra 2008. godine, a nakon donošenja dopunskog nalaza vještaka geodetske struke, precizirali tužbeni zahtjev na način što su zahtijevali da sud donese djelimičnu presudu za utvrđivanje prava svojine i prava sukorišćenja; da je Osnovni sud u Herceg Novom, P.br. 441/05 donio presudu od 27. februara 2009. godine, kojom je odbijen tužbeni zahtjev za utvrđivanje prava svojine, a Viši sud u Podgorici je rješenjem, Gž.br. 965/09, od 8. decembra 2009. godine, usvojio žalbu tužilaca, ukinuo prvostepenu presudu i predmet vratio na ponovni postupak;

- u ponovnom postupku tužioci su nakon dopune nalaza vještaka geodetske struke, uredili tužbu i precizirali tužbeni zahtjev kojim su tražili da sud utvrdi njihovo pravo svojine na spornim nepokretnostima; da je Osnovni sud u Herceg Novom donio presudu P.br. 224/10-05, kojom se u stavu I djelimično usvaja tužbeni zahtjev tužilaca za utvrđivanja prava svojine na spornoj nepokretnosti, dok se u stavu II odbija tužbeni zahtjev za utvrđivanje prava svojine nepokretnosti bliže navedenih u ovom stavu prvostepene presude; da je Viši sud u Podgorici rješenjem Gž.br. 5332/10-05, od 14. januara 2011. godine, ukinuo prvostepenu presudu i predmet vratio na ponovni postupak;

- u ponovnom postupku nakon davanja nalaza i mišljenja vještaka geodetske struke, od 2. juna 2011. godine i nalaza vještaka građevinske struke od 12. juna 2011. godine, punomoćnik tužilaca je podneskom precizirao tužbeni zahtjev na način što je tražio da sud utvrdi da su podnosioci nosioci prava svojine na spornim nepokretnostima, a istovremeno je postavljen i eventualni tužbeni zahtjev kojim je traženo da se utvrdi i isplati naknada za nepokretnosti koje su oduzete bez pravnog osnova;

- da je Osnovni sud u Herceg Novom nakon preciziranja tužbenog zahtjeva datog nakon izjašnjenja vještaka geodetske struke, donio presudu, P.br.28/11-05, od 18. novembra 2011. godine, kojom je u stavu I izreke odbio primarni zahtjev podnosioca za utvrđenje prava svojine, u stavu II izreke utvrdio je da je tužba podnosioca u odnosu na kat parcele br. 645/1, 645/2, 645/3 i 646 KO Topla povučena, dok je u stavu III izreke usvojio eventualni tužbeni zahtjev za isplatu naknade za izuzeto zemljište u odnosu na oba tužena na način bliže određen u navedenom stavu;

- da je odlučujući po žalbama tuženih, Viši sud u Podgorici presudom Gž.br. 255/12-05, od 11. oktobra 2013. godine u stavu I izreke potvrdio prvostepenu presudu u dijelu izreke pod stavom III kojom je usvojen tužbeni zahtjev u odnosu na tuženu II reda Opštinu Herceg Novi, kao i u stavu IV izreke kojim je odlučeno o troškovima postupka i žalbe su u tom dijelu odbijene kao neosnovane, dok je u stavu II izreke, preinačena prvostepena presuda u dijelu izreke pod stavom III kojim je usvojen tužbeni zahtjev u odnosu na tuženu I reda „Vektra Boka“ AD Herceg Novi, na način što je djelimično usvojen tužbeni zahtjev u odnosu na tuženu I reda na način bliže određen u navedenom stavu izreke, dok je u preostalom dijelu eventualni tužbeni zahtjev u odnosu na tuženu I reda odbijen kao neosnovan;

- odlučujući po revizijama tuženih Vrhovni sud je rješenjem, Rev.br. 160/14, od 3. juna 2014. godine ukinuo drugostepenu presudu u dijelu u kojem je žalba odbijena kao neosnovana i potvrdio prvostepenu presudu u dijelu u kojem je u odnosu na tuženu I reda djelimično usvojen eventualni tužbeni zahtjev, dok je u stavu III i IV izreke predmet vratio na ponovni postupak i odlučivanje;

- da su tužioci, 25. septembra 2014. godine, podnijeli predlog za ponavljanje postupka okončanog pravosnažnom presudom Osnovnog suda u Herceg Novom, P.br. 28/11-05 u dijelu primarnog tužbenog zahtjeva koji predlog je odbijen kao neosnovan rješenjem Osnovnog suda u Herceg Novom, P.br. 325/14-05, od 5. avgusta 2015. godine. Odlučujući po žalbi podnosioca Viši sud u Podgorici je rješenjem, Gž.br. 4585/15-05, od 20. novembra 2015. godine potvrdio rješenje prvostepenog suda i žalbu podnosioca odbio kao neosnovanu;

- odlučujući o postavljenim ukidnim razlozima prvostepeni sud se rješenjem, P.br.325/14-05, od 5. avgusta 2015. godine, oglasio nenadležnim, ukinuo sve

sprovedene radnje u postupku i tužbu tužilaca odbacio, koje rješenje je potvrđeno u žalbenom i revizionom postupku.

Iz obrazloženja osporenih rješenja, proizilazi: da se nakon stupanja na snagu Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju ne može kod suda tražiti utvrđivanje i isplata naknade za oduzeta imovinska prava koja su predmet povraćaja, odnosno obeštećenja po tom zakonu; da su bivši vlasnici imali pravo da zahtijevaju povraćaj ili obeštećenje za oduzeta imovinska prava u skladu sa tim zakonom, pa stoga ne može postojati paralelna nadležnost dva organa za ostvarivanje prava bivših vlasnika za oduzeta imovinska prava, tj. da sud u skladu sa Zakonom o eksproprijaciji utvrđuje pravičnu naknadu, a komisija za obeštećenje da odlučuje o povraćaju ili obeštećenju u skladu sa Zakonom o povraćaju imovinskih prava i obeštećenju; da obzirom da se u konkretnom traži isplata naknade za oduzeta imovinska prava koja su predmet povraćaja ili obeštećenja, to se time ne dira u nadležnost suda da utvrđuje naknadu za ekspropisane nepokretnosti koje nijesu predmet povraćaja u smislu navedenog zakona, jer su zakonom uređeni uslovi, način i postupak vraćanja oduzetih imovinskih prava i obeštećenje, pa redovni sud ne može da odlučuje po pravilima upravnog postupka; da se takođe, u konkretnom, ne radi o faktičkom zauzimanju zemljišta budući da se radi o nepokretnostima koje su nacionalizovane i postale društvena svojina stupanjem na snagu Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta; da je utvrđeno i da su bez značaja navodi tužilaca, kojima se ukazuje na djelimično rješenje prvostepenog suda, R.br. 387/87, od 15. jula 1987. godine i određena naknada za dio nacionalizovanih nepokretnosti, dok je za ostale nacionalizovane nepokretnosti postupak prekinut, jer nije bilo dokaza da su one izuzete iz posjeda, iz razloga što nije bilo smetnji da bivši vlasnici podnesu zahtjev za povraćaj ili obeštećenje u skladu sa Zakonom o povraćaju imovinskih prava i obeštećenju.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 19.

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 20.

Svako ima pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu ili na zakonom zasnovanom interesu.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58.

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu. Prirodna bogatstva i dobra u opštoj upotrebi su u državnoj svojini“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.“

Zakona o parničnom postupku ("Službeni list Republike Crne Gore ", br. 22/04 i 76/06):

„Član 19.

Sud u toku cijelog postupka, po službenoj dužnosti, pazi da li rješavanje spora spada u sudsku nadležnost. Kad sud u toku postupka utvrdi da za rješavanje spora nije nadležan sud nego neki drugi organ, oglasiće se nenadležnim, ukinuće sprovedene radnje u postupku i odbaciće tužbu. Kad sud u toku postupka utvrdi da za rješavanje spora nije nadležan domaći sud, oglasiće se nenadležnim, ukinuće sprovedene radnje u postupku i odbaciti tužbu, osim u slučajevima u kojima nadležnost domaćeg suda zavisi od pristanka tuženog, a tuženi je dao svoj pristanak“.

Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju („Službeni list Republike Crne Gore“, br.21/04, 49/07, 60/07 i 12/07):

„Član 3. stav 1.

Bivši vlasnici imaju pravo da zahtijevaju povraćaj ili obeštećenje u skladu sa ovim zakonom, ako su njihova imovinska prava oduzeta u korist opštenarodne, državne, društvene ili zadružne imovine, osim u slučajevima iz člana 7 ovog zakona.

Član 7.

Bivši vlasnici kojima je za oduzeta imovinska prava određena naknada u novcu ili drugim stvarima ili pravima nakon stupanja na snagu Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o eksproprijaciji ("Službeni list SFRJ", broj 5/68) nemaju pravo na povraćaj ili obeštećenje u skladu sa ovim zakonom. Pravo iz stava 1 ovog člana nema ni lice kome je stvar ili pravo oduzeto na osnovu pravosnažne krivične presude za krivična djela koja po međunarodnim konvencijama predstavljaju ratni zločin, ako je stvar ili pravo stečeno izvršenjem takvog krivičnog djela. Bivši vlasnici koji su dobili ili su imali pravo da dobiju naknadu za oduzetu stvar i pravo od druge države nemaju pravo na povraćaj ili obeštećenje, ako ovim zakonom nije drukčije određeno. Bivši vlasnik koji je imovinska prava prenio u opštenarodnu, državnu, društvenu ili zadružnu svojinu pravnim poslom ili jednostranim aktom, nema pravo na povraćaj ili obeštećenje.

Član 47.

Podnošenje zahtjeva i odlučivanje o pitanjima iz ovog zakona dopušteno je bez obzira na to da li je do stupanja na snagu ovog zakona sud ili drugi državni organ pravosnažno već odlučivao o zahtjevu za povraćaj ili obeštećenje, a zahtjevu bivšeg vlasnika nije bilo udovoljeno.“

6. Podnosioci žalbe smatraju da im je odlukom suda povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa stanovišta tog ustavnog prava Ustavni sud ispituje eventualno postojanje povreda u postupcima pred sudovima i na temelju toga ocjenjuje da li je postupak razmatran kao jedinstvena cijelina, bio vođen na način koji je podnosiocima osigurao pravično suđenje.

Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je eventualno došlo do povrede ili zanemarivanja ustavnih prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te da li je primjena zakona bila, eventualno, proizvoljna ili diskriminatorna. U kontekstu navedenog Ustavni sud podsjeća da očigledna proizvoljnost u primjeni relevantnih propisa nikada ne može voditi ka jednom pravičnom postupku.

Ustavni sud ističe da se predmetni parnični postupak odnosio na utvrđivanje prava svojine i određivanje naknade za izuzeto zemljište.

Redovni sudovi su se u postupku koji je prethodio podnošenju ustavne žalbe, oglasili nenadležnim za postupanje u predmetnoj pravnoj stvari, nalazeći da su, shodno odredbama Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju, bivši vlasnici, nakon stupanja na snagu tog zakona, imali pravo da zahtijevaju povraćaj ili obeštećenje u skladu sa istim, iako je u vrijeme njegovog stupanja na snagu već tekao postupak kod suda za određivanje, odnosno isplatu naknade za oduzeta imovinska prava.

Ustavni sud navodi da je postupak za utvrđivanje prava svojine za izuzeto zemljište započeo, kako to proizilazi iz spisa predmeta, 2005. godine, a 2011. godine je nakon davanja nalaza i mišljenja vještaka geodetske i građevinske struke preciziran tužbeni zahtjev, na način što su tužioci pored primarnog tužbenog zahtjeva kojim je traženo utvrđivanje prava svojine postavili i eventualni tužbeni zahtjev kojim je traženo da se utvrdi i isplati naknada za izuzeto zemljište. U međuvremenu, upravni postupak koji su tužioci pokrenuli 2006. godine pred Komisijom za povraćaj i obeštećenje bio je prekinut do okončanja započete parnice. U opsežnom parničnom postupku koji su podnosioci vodili kod Osnovnog suda u Herceg Novom, odbijen je tužbeni zahtjev za utvrđivanje prava svojine, dok se povodom eventualnog tužbenog zahtjeva za isplatu naknade za izuzeto zemljište (koji dio postupka je predmet ustavne žalbe), prvostepeni sud 5. avgusta 2015. godine, oglasio apsolutno nenadležnim za postupanje u predmetnoj pravnoj stvari, koja odluka je potvrđena u žalbenom i revizijskom postupku.

Imajući u vidu sve okolnosti ovog predmeta, Ustavni sud ocjenjuje da su podnosioci ustavne žalbe imali legitimno očekivanje da će postupak pred redovnim sudovima biti meritorno okončan, budući da su odluke redovnih sudova, kojima je meritorno odlučivano o predmetnoj pravnoj stvari, donesene nakon stupanja na snagu Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju, tako da se razlozi, koje je Vrhovni sud naveo u svojoj odluci, ne mogu smatrati relevantnim i dovoljnim za oglašavanje suda nenadležnim za postupanje u predmetnoj pravnoj stvari.

„Legitimno očekivanje“, Evropski sud je ustanovio u presudi *Pine Valley Developments Ltd protiv Irske* (1991., S 51), a ponovio u presudi *Stretch protiv Ujedinjenog Kraljevstva* (2003., S35.). U pomenutim odlukama Evropskog suda se navodi da bi bilo neopravdano formalistički (unduly formalistic) smatrati da odluka

Vrhovnog suda nije konstituisala miješanje. U presudi Kopecky protiv Slovačke (2004.) veliko vijeće naglasilo je da se u oba prije pomenuta slučaja „legitimno očekivanje“ temeljilo na „razumno opravdanom povjerenju u pravni akt koji je imao valjanu pravnu osnovu i odnosio se na vlasnička prava“.

Nadalje, Ustavni sud ističe da su podnosioci ustavne žalbe, oglašavanjem suda nenadležnim za postupanje u predmetnoj pravnoj stvari bili primorani da snose pretjeran i neproporcionalan teret, budući da svoje pravo na određivanje naknade za izuzeto zemljište, ne mogu ostvariti, ni u jednom drugom postupku pred državnim organima u Crnoj Gori, imajući u vidu činjenicu da je rok predviđen Zakonom o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju protekao za vrijeme trajanja parničnog postupka, u kojemu je meritorno odlučivano o predmetnoj pravnoj stvari, te da su redovni sudovi bili u obavezi da se, shodno odredbi člana 19. Zakona o parničnom postupku, oglase nenadležnim odmah po saznanju da rešavanje spora ne spada u njihovu nadležnost. S tim u vezi, široko polje koje država ima u oblasti zakonodavstva i uticaj sporne zakonske odredbe na imovinska prava podnosilaca ustavne žalbe, ne mogu se u konkretnom slučaju opravdati legitimnim javnim interesom, jer se od pojedinaca zahtijeva da snose „preveliki teret“ u javnom interesu. Stoga, Ustavni sud smatra da je u konkretnom slučaju osporenim rješenjem narušeno legitimno očekivanje podnosilaca i pravedna ravnoteža, a time istima povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zajemčeno odredbama člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Takođe, Ustavni sud podsjeća da je u svojim odlukama, UŽ-III br. 591/13, od 10. februara 2016. godine, UŽ-III br. 397/14, od 31. marta 2016. godine, (u kojima je utvrđeno da su redovni sudovi proizvoljno primijenili materijalno pravo što je dovelo do povrede prava na pravično suđenje), u odnosu na primjenu materijalnog prava, odnosno procesnog prava, izrazio stav da se arbitrarnim može smatrati pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosilac, bez razboritih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim. Slijedom navedenog, ona obrazloženja odluka nadležnih sudova koja ne sadrže ozbiljne i relevantne razloge svoje ocjene, upućuju na zaključak o arbitrarnosti tako donesenih odluka u materijalnom pravnom smislu.

Sledstveno navedenom, ocjena je Ustavnog suda da je Vrhovni sud Crne Gore odlučivanjem o nadležnosti suda, na način kako je to navedeno u osporenom rješenju, arbitrarno i proizvoljno primijenio procesno pravo na štetu podnosilaca ustavne žalbe, čime su povrijeđene odredbe člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

7. Budući da je utvrđena povreda iz odredbe člana 32. Ustava, Ustavni sud nije razmatrao eventualne povrede prava iz odredaba čl.19, 20 i 58. Ustava Crne Gore.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 856/16 od 23. aprila 2018. godine

Svako tumačenje materijalnog prava mora imati uporište u zdravom razumu i pravnoj logici, jer bi u protivnom moglo imati apsurdne uticaje u odnosu na ostvarivanje i zaštitu pojedinačnih prava. Kako Vrhovni sud nije uvažio svrhu odredaba čl. 19 i čl. 21 Zakona o obligacionim odnosima, to je osporenom odlukom tog suda podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz odredaba člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije. Budući da je podnosilac ustavne žalbe, po prečutnoj saglasnosti istih ugovarača i pod istim uslovima, nastavio sa istim angažmanom i poslije četvorogodišnjeg trajanja Ugovora br. 626, to je i poslije 4. marta 2013. godine do 27. februara 2015. godine rad podnosioca trebalo da bude plaćen na isti način.

Ustavni sud Crne Gore, većinom glasova, donio je

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 931/16, od 26. oktobra 2016. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. dr A.N., iz P, koga zastupa A.Đ., advokatica iz P, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 931/16, od 26. oktobra 2016. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 6., 10., 17. i 19. Ustava Crne Gore.

1.1. Podnosilac ustavne žalbe smatra da su mu naprijed navedena ustavna prava povrijeđena na način što mu nije priznato pravo na naknadu materijalne štete, niti su u odnosu na prava i pravni položaj istog adekvatno primijenjeni propisi, odnosno Zakon o obligacionim odnosima. Ističe da, Vrhovni sud nije na pravno valjan način primijenio u odnosu na njega osnovne obligacionopravne institute, čime je stavljen u neravnopravan položaj u odnosu na tužene.

1.2. U ustavnoj žalbi se, u suštini navodi: da Vrhovni sud u osporenoj odluci ne priznaje podnosiocjevo pravo na naknadu materijalne štete za period od 4. marta 2013. godine do 27. februara 2015. godine, a po osnovu naknada neisplaćenih za usluge izvršene po Ugovoru br. 626, od 4. marta 2009. godine; da su razlozi koje Vrhovni sud navodi u svojoj presudi neobrazloženi, neuvjerljivi, kontradiktorni i nijesu utemeljeni na zakonu i sudskoj praksi; da imajući u vidu opšteprihvaćeni stav teorije i prakse, jasno je da su tuženi konkludentnim radnjama dali saglasnost za produženje predmetnog ugovora, jer su isti znali da tužilac, nastavlja da pruža

usluge na način predviđen ugovorom, kao i da je pružanje usluga od strane istog neophodno iz razloga redovnog funkcionisanja zdravstvene ustanove i pružanja adekvatne zdravstvene zaštite pacijentima, pa je očigledno da su prećutno dali saglasnost; da revizijski sud bez dodatnog obrazloženja ističe "da je bez uticaja na drugačije presuđenje i pozivanje na odredbu člana 68. ZOO-a, uz navođenje da primjena navedene odredbe ima mjesta samo u slučaju kad su obje ugovorne strane u cjelini ili pretežno izvršile svoje obaveze"; da je ključna činjenica da tuženi nijednom svojom radnjom nijesu manifestovali eventualnu promjenu ugovorene volje, a na raspolaganju su imali značajan vremenski period od dvije godine i brojne mogućnosti (da vrate dostavljene spiskove operisanih pacijenata, da u pismenom ili usmenom obliku obavijeste tužioca o tome da je prestala potreba za njegovim dodatnim angažmanom); da odredbe čl.19. i čl.21. ZOO-a izričito predviđaju mogućnost zaključenja ugovora konkludentnim radnjama a samim tim i mogućnost produženja istog na taj način, tim prije ako se ima u vidu da predmetni Ugovor nije formalan ugovor; da je u toku prvostepenog postupka nesumnjivo utvrđeno, da je volja ugovarača iz predmetnog Ugovora bila nepromijenjena i nakon 4. marta 2013. godine, što je potvrđeno i zaključkom Vlade Crne Gore, od 20.7.2012. godine, te da je tužilac i nakon formalnog isteka ugovora nastavio da obavlja istu vrstu djelatnosti, a samim Ugovorom je bila predviđena mogućnost njegovog produženja, kao i činjenica da tuženi nijesu direktno, niti indirektno osporili rad tužioca, niti su mu prigovorili, a potreba za njegovim angažmanom nije prestala ni uslijed eventualno izmijenjenih okolnosti. Dakle, uzimajući u obzir navedeno, a što je utvrdio i prvostepeni sud, tužilac je po prećutoj saglasnosti istih ugovarača, nastavio s istim angažmanom i nakon četvorogodišnjeg trajanja Ugovora pod istim uslovima, te da je i nakon 4. marta 2013. godine a do 27. februara 2015. godine rad tužioca trebalo da bude plaćen na isti način 500,00€ po opreciji. Osim toga zakonom nije propisano da ugovor, kao što je u konkretnom slučaju, ne može biti faktički produžen i nakon njegovog isteka, jer ugovor za čije se zaključenje zahtijeva pismena forma, a što u konkretnom nije nužno moralo biti slučaj da bi rad tužioca obavezivao tužene I i II reda, smatra se punovažnim iako nije zaključen u toj formi, ako su ugovorne strane izvršile, u cjelini ili u pretežnom dijelu obaveze koje iz njega nastaju, saglasno odredbi člana 68. ZOO-a. Predlaže da Ustavni sud Crne Gore usvoji ustavnu žalbu, ukine osporenu presudu Vrhovnog suda i predmet vrati na ponovno odlučivanje.

2. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je spis predmeta Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 155/15.

3.1. U dostavljenom mišljenju Vrhovnog suda Crne Gore, pribavljenog u smislu odredaba člana 34. stav 1. i člana 35. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, navodi se da taj Sud ostaje pri razlozima iz presude koja se osporava u ustavnosudskom postupku.

3.2. Dopisom od 15. septembra 2017. godine, Ustavni sud je saglasno odredbama člana 34. stav 1. i člana 35. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, zatražio

odgovor, odnosno mišljenje, od Vlade Crne Gore – Ministarstva zdravlja, koje do dana donošenja odluke ovog Suda nije dostavio traženo mišljenje odnosno odgovor.

4. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore ", br. 11/15) ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja, zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. U postupku povodom ustavne žalbe Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

5. U sprovedenom postupku, uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje po ovoj ustavnoj žalbi:

* Predmet postupka koji je prethodio ustavnosudskom je tužbeni zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe), kojim se potražuje naknada kako za period važenja predmetnog ugovora, tako i za period nakon isteka roka na koji je ugovor zaključen, jer je i nakon 4.3.2013. godine, nastavio da ispunjava ugovorene obaveze što mu tuženi (Klinički centar Crne Gore iz Podgorice – I tuženi, Fond zdravstvenog osiguranja Crne Gore iz Podgorice – II tuženi i Država Crna Gora Ministarstvo zdravlja – III tuženi) nijesu osporavali, a zaključkom Vlade Crne Gore bili su obavezani da produže ugovorni odnos sa njim.

- Prvostepenom presudom, u stavu I izreke, usvojen je tužbeni zahtjev u odnosu na I- tuženog (Klinički Centar Crne Gore) i II- tuženog (Fond za zdravstveno osiguranje, Podgorica), koji se solidarno obavezuju da po osnovu naknade materijalne štete, na ime naknada neisplaćenih za usluge izvršene po Ugovoru, br. 626, od 4. marta 2009. godine, tužiocu isplate: za period od 1. septembra 2012. godine do 4. marta 2013. godine, iznos od 43.500,00 € glavnice i 7.674,29 € na ime zakonske zatezne kamate obračunate od dospelja svakog pojedinačnog iznosa do 11. maja 2015. godine i za period od 4. marta 2013. godine do 27. februara 2015. godine iznos od 183.000,00 € glavnice i 14.928,43 € na ime zakonske zatezne kamate obračunate od dospelja svakog pojedinačnog iznosa do 11. maja 2015. godine, kao i da tužiocu solidarno nadoknade troškove postupka u iznosu od 4.667,87 €, sve u roku od 8 dana, po pravosnažnosti presude. U stavu II izreke, odbijen je kao neosnovan tužbeni zahtjev u dijelu u kojem je predloženo obavezivanje i III- tužene (Država Crna Gora - Ministarstvo zdravlja, Podgorica), da tužiocu na ime naknada neisplaćenih za usluge izvršene po Ugovoru, br.626, od 4. marta 2009. godine, isplati iznos od 249.102,72 €.

U obrazloženju presude se u suštini navodi: da su dana 4. marta 2009. godine, prvotuženi KCCG i drugotuženi Fond za zdravstveno osiguranje, Podgorica sa jedne strane, zaključili sa tužiocem kao izvođačem, direktorom Centra za kardiohirurgiju KCCG, Ugovor u cilju efikasnijeg i kvalitetnijeg pružanja zdravstvenih usluga; da se drugotuženi Fond obavezao ovim Ugovorom da izvođaču, tužiocu, na ime usluga pruženih po osnovu ovog Ugovora isplaćuje nadoknadu u iznosu od 500,00€ po izvedenoj operaciji, s tim da se isplata vrši mjesečno, nakon dostavljenih izvještaja direktora KCCG o izvršenim kardiohirurškim intervencijama (člana 9.); da je Ugovor zaključen na vrijeme od 4 godine, sa mogućnošću produženja njegovog važenja (član 10.); da saglasnost na ovaj Ugovor daje Ministarstvo zdravlja, rada i socijalnog staranja (član 13.); da nije sporno da je tužilac izvršavao obaveze iz ovog Ugovora br. 626, od 4. marta 2009. godine; da su u postupku vođenom u predmetu istog Suda, poslovne oznake P.br.1510/13, pravosnažno obavezani i ovdje prvotuženi KCCG i sada drugotuženi Fond da tužiocu dr Aleksandru Nikoliću na ime neisplaćenih naknada za izvršenje usluge iz istog Ugovora, br. 626 od 2. marta 2009. godine, za period od 1. jula 2011. godine do 1. septembra 2012. godine, solidarno isplate iznos od 233.433,33 € i tada su prvo i drugotuženi, bez uspjeha, kao i sada, u ovoj parnici, isticali prigovore svoje pasivne legitimacije; da je nesporno tužilac kao direktor Centra za kardiohirurgiju KCCG nastavio i poslije 1. septembra 2012 godine – do kada mu je pravosnažno u sudskom postupku dosuđena i naplaćena naknada, da operiše pacijente, sve postupajući po Ugovoru br.626 od 4. marta 2009. godine, na što upućuju rezultati ekonomsko-finansijskog vještčenja dokumentacije prvotuženog KCCG od strane vještaka dr. Srđana Pupovca; da je vještak naveo sve te podatke, sa imenima i prezimenima od tužioca operisanih pacijenata; da je tako iz podataka predmetne tužbe izvršio ukupno 453 operacije, od toga 87 operacija za period od 1. septembra 2012. godine do 4. marta 2013. godine, dakle, do datuma kada je isteklo odredbom člana 10. Ugovoreno četvorogodišnje vrijeme trajanja Ugovora, br. 626, od 4. marta 2009. godine i čak 366 operacija za period za period poslije ugovorenog četvorogodišnjeg vremena trajanja Ugovora br. 626, od 4. marta 2009. godine, dakle poslije 4. marta 2013. godine pa do utuženja, dana 27. februara 2015. godine; da su svi spiskovi od tužioca u utuženom periodu operisanih pacijenata potpisani od strane tužioca kao Direktora Centra za kardiohirurgiju, te da su dostavljeni drugotuženom Fondu za zdravstveno osiguranje Crne Gore i Ministarstva zdravlja Crne Gore; da je Ugovor, br. 626, od 4. marta 2009. godine, faktički, prema saglasnosti volja podnosioca žalbe i I-tuženog i II-tuženog, produžen između istih ugovarača, u smislu da je podnosilac nastavio da pruža usluge po tom ugovoru, pod istim uslovima kao i za vrijeme njegovog formalnog važenja do 4. marta 2013. godine. Inače, zaključenje ugovora ne podliježe nikakvoj formi, osim ako je Zakonom drugačije određeno, saglasno odredbi člana 60. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima. Zakonom nije propisano da Ugovor kao što je predmetni Ugovor br. 626, ne može biti faktički produžen i nakon njegovog isteka; da je osim toga, i Ugovor za čije se zaključenje zahtijeva pismena forma, a to u konkretnom nužno nije morao biti slučaj da bi rad tužioca obavezivao tužene prvog i drugog reda, smatra se punovažnim, i ako nije zaključen u toj formi, ako su ugovorne strane izvršile, u cjelini ili u pretežnom dijelu, obaveze koje iz njega nastaju, a što je propisano odredbom

člana 68 ZOO-a; da je tužilac po prećutnoj saglasnosti istih ugovarača nastavio sa istim angažmanom i poslije četvorogodišnjeg trajanja Ugovora, br. 626, pod istim uslovima; da je za ovu parnicu bitno da je volja ugovarača iz Ugovora, br. 626, od 4. marta 2013. godine bila nepromijenjena i poslije 4. marta 2013. godine, kada je, u smislu člana 10. prošlo četiri godine od zaključenja Ugovora. O toj namjeri sud zaključuje čitanjem Zaključka Vlade CG, br.06-32/3, od 20. jula 2012. godine, dakle, donijetim tokom četvorogodišnjeg ugovorenog trajanja Ugovora, br.626, od 4. marta 2009. godine, sa kojim je Vlada usvajajući Izvještaj o radu Centra za kardiohirurgiju KCCG, zadužila Ministarstvo zdravlja da, u saradnji sa ovdje drugotuženim Fondom, zaključi, zapravo, značilo je – produži ugovorni odnos sa tužiocem; da je sve to jasno potvrdio svjedok M.R., ondašnji Ministar zdravlja; da je važno dokazno sredstvo za formiranje mišljenja ovog suda o volji ovdje tužioca i prvo i drugotuženog o istovjetnom vrednovanju rada tužioca i poslije 4. marta 2013. godine; da je lično kao Ministar odobrio edukaciju za 3-4 stručnjaka i poslije 4. marta 2013. godine, oko koje je edukacije bio angažovan dr A.N., kao direktor Centra. Obligacioni odnos u srži radno-pravnog odnosa između tužioca i prvotuženog a koja je obligacija samim vršenjem usluga od strane tužioca obavezivala drugotuženog nije prestao dana 4. marta 2013. godine, već je trajao i do utuženja 27. februara 2015. godine; da odgovornost prvotuženog, kao i za ranije presuđeni period od 1. jula 2011. godine do 1. septembra 2012. godine, da tužiocu nadoknadi materijalnu štetu na ime neisplaćenih naknada 500,00€ po izvedenoj operaciji i za predmetni period od 1. septembra 2012. godine do 27. februara 2015. godine, temelji se, nepobitno, na činjenici da je tužilac po Ugovoru, br. 626, od 4. marta 2009. godine i poslije isteka Ugovora, sve do 27. februara 2015. godine obavio ukupno 453 operacije za prvotuženog u Centru za kardiohirurgiju prvotuženog, a prvotuženi je bio ugovorna strana; da je tužilac operisao pacijente, izvodio operacije i da mu taj rad nije plaćen; da je u odnosu na trećetuženu tužbeni zahtjev odbijen kao neosnovan, jer je osnovan samo njen prigovor nedostatka pasivne stranačke legitimacije; da je fakat da trećetužena nije ugovorna strana po Ugovoru br. 626, od 4. marta 2009. godine, koji je izvor obligacije i to je odlučna činjenica o osnovanosti tužbenog zahtjeva u odnosu na Državu.

- Drugostepenom presudom potvrđena je presuda prvostepenog suda u dijelu I stava, alineja I izreke, kojim su obavezani tuženi I i II reda da tužiocu na ime neisplaćene naknade za usluge pružene u periodu od 1. septembra 2012. godine do 4. marta 2013. godine, isplate iznose bliže opisane u izreci presude, pa se žalbe tuženog I i II reda u odnosu na taj dio presude odbijaju kao neosnovane, dok je u dijelu stava I alineja II, preinačena presuda kao i rješenje o troškovima postupka iz I stava izreke, i izrečeno je: da se odbija kao neosnovan tužbeni zahtjev u dijelu kojim je traženo da se obaveže tuženi I i II reda da tužiocu na ime naknade štete koja se ogleda u neisplaćenim naknadama za usluge izvršene po predmetnom ugovoru za period od 4. marta 2013. godine do 27. februara 2015. godine, solidarno isplate iznos od 197.928,43 €, na način bliže opisan u izreci presude. Obavezani su tuženi I i II reda da tužiocu na ime naknade troškova postupka isplate iznos od 1.133,60 €, u roku od 15 dana po prijemu otpравke ove presude.

- Osporenom presudom Vrhovnog suda Crne Gore, revizije tužioca, I tuženog i II tuženog se odbijaju kao neosnovane.

U relevantnom dijelu obrazloženja osporene presude se, u suštini, navodi: da predmetni ugovor o pružanju zdravstvenih usluga koji je zaključen između tužioca, I-tuženog i II-tuženog predstavlja ugovor o djelu u smislu odredbe člana 669. ZOO-a, te da je taj ugovor neformalan, pa je za njegov nastanak dovoljna prosta saglasnost o bitnim elementima ugovora – poslu koji je izvođač dužan obaviti i nagradi koju duguje naručilac; da se u skladu sa odredbom člana 21. stav 1. ZOO-a, volja za zaključenje ugovora može izjaviti riječima, uobičajenim znacima ili drugim ponašanjem iz koga se sa sigurnošću može zaključiti o njenom postojanju; da je nesporna činjenica da je tužilac i nakon isteka ugovora o pružanju zdravstvenih usluga nastavio da obavlja operativne zahvate na pacijentima, obzirom da je u stalnom radnom odnosu kod I-tuženog, pa po tom osnovu obavlja hirurške intervencije; da se činjenica da se tuženi tom radu nijesu protivili ne može smatrati prećutnom saglasnošću ugovornih strana da se pod istim uslovima raniji ugovor produži, kako to tužilac tvrdi, posebno kod utvrđenja da nije postojala saglasnost II-tuženog da se novi ugovor zaključi; da je produženje ugovora kao mogućnost bila predviđena odredbom člana 10. ranijeg ugovora, ali ta mogućnost nije realizovana pa je raniji ugovor istekom roka važenja prestao da proizvodi pravno dejstvo. Dakle, iz izloženog proizilazi da primjeni odredaba čl.19. i 21. ZOO-a u konkretnom slučaju, nema mjesta, jer saglasnost volja za zaključenje ugovora nije bilo pa se drugačije rezonovanje tužioca s tim u vezi pokazuje, neosnovanim. Takođe je bez uticaja na drugačije presuđenje i pozivanje tužioca na odredbu člana 68. ZOO-a, obzirom da primjeni navedene odredbe ima mjesta samo u slučaju kad su obje ugovorne strane u cjelini ili u pretežnom dijelu izvršile svoje obaveze, a što u konkretnom nije bio slučaj.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Odredba člana 6. stav 1. Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, u relevantnom dijelu, propisuje:

“Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona“.

Zakona o obligacionim odnosima (“Službeni list Crne Gore”, br. 47/08 i 4/11):

“Član 19.

Ugovor je zaključen kad su se ugovorne strane saglasile o bitnim sastojcima ugovora.

Član 21.

Volja za zaključenje ugovora može se izjaviti riječima, uobičajenim znacima ili drugim ponašanjem iz koga se sa sigurnošću može zaključiti o njenom postojanju.

Izjava volje mora da bude učinjena slobodno i ozbiljno.

Član 60.stav 1.

Zaključenje ugovora ne podliježe nikakvoj formi, osim ako je zakonom drugačije određeno.

Član 68.

Ugovor za čije se zaključenje zahtijeva pisana forma smatra se punovažnim iako nije zaključen u toj formi ako su ugovorne strane izvršile, u cjelini ili u pretežnom djelu, obaveze koje iz njega nastaju, osim ako iz cilja zbog koga je forma propisana očigledno ne proizilazi što drugo.

Član 95.

Odredbe ugovora primjenjuju se onako kako glase.

Pri tumačenju spornih odredaba ne treba se držati doslovnog značenja upotrijebljenih izraza, već treba istraživati zajedničku namjeru ugovornih strana i odredbu razumjeti u skladu sa načelima obligacionog prava utvrđenim zakonom

Član 99.

Nejasne odredbe u ugovoru bez naknade treba tumačiti u smislu koji je manje težak za dužnika, a u teretnom ugovoru u smislu kojim se ostvaruje pravičan odnos uzajamnih davanja.”

7. Podnosilac ustavne žalbe nije osporio povredu prava na pravično suđenje iz odredbe člana 32. Ustava, koje korespondira sa pravom iz odredbe člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Međutim, iz sadržine ustavne žalbe proizilazi da isti osporava proizvoljnu i pogrešnu primjenu materijalnog prava.

7.1. Budući da Ustavni sud ima pravo “kvalifikovanja” činjenica svakog predmeta pred njim (Evropski sud za ljudska prava, Akdeniz protiv Turske, broj 25165/94, stav 88., 31. maj 2005. godine), Ustavni sud smatra da ove pritužbe treba razmatrati prema odredbama člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

8. Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju sprovesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje.

8.1. Ustavni sud je, nakon razmatranja navoda ustavne žalbe i odluka nadležnih sudova, utvrdio da je osporenom presudom Vrhovnog suda podnosiocu žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zajemčeno odredbom člana 32. Ustava, odnosno člana 6. stav 1. Evropske konvencije, jer se osporena presuda ne zasniva na ustavno-pravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog materijalnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku.

8.2. Razlozi o povredi prava, navedeni u ustavnoj žalbi, odnose se na pogrešnu primjenu materijalnog prava, a pravo na pravično suđenje, iz odredbi člana 32. Ustava

i člana 6. stav 1. Konvencije, jemči zaštitu od arbitrnosti u odlučivanju sudova i drugih državnih organa.

8.3. U skladu sa praksom Ustavnog suda i Evropskog suda za ljudska prava (*mutatis mutandis*, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68), pitanje da li je ispoštovan princip pravičnog suđenja, ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline, jer s obzirom na višestepenost postupka, eventualni propusti i nedostaci koji se pojave u jednoj fazi postupka mogu biti ispravljeni u nekoj od narednih faza istog tog postupka. Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta. Međutim, postojanje pravne osnove samo po sebi nije dovoljno da bi se zadovoljilo načelo zakonitosti, koje pretpostavlja i da primjenjive odredbe domaćeg prava trebaju u dovoljnoj mjeri biti dostupne, precizne i predvidive u primjeni. To načelo nalaže Sudu i da provjeri da li je način na koji su domaći sudovi tumačili i primjenjivali domaće pravo doveo do posljedica koje su u skladu s načelima Konvencije (vidi *Apostolidi and Others v. Turkey*, br. 45628/99, stav 70, od 27. marta 2007. godine i *Nacaryan and Deryan v. Turkey*, br. 19558/02 i 27904/02, stav 58, od 8. januara 2008. godine).

Pravilnu primjenu materijalnog prava je nadležan da cijeni redovni sud u zakonom propisanom postupku kontrole zakonitosti odluka nižestepenih sudova. Međutim, Ustavni sud nalazi da u određenim situacijama koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, ima osnova da se u postupku po ustavnoj žalbi povreda prava iz člana 32. Ustava i člana 6 Konvencije cijeni i sa stanovišta primjene materijalnog prava. U tom smislu, zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je u predmetnom postupku, od strane Vrhovnog suda, došlo do povrede ili uskraćivanja Ustavom garantovanih prava i da li je primjena materijalnog prava bila proizvoljna, čime bi ukazala na očiglednu arbitrnost i nepravичnost na štetu podnosioca ustavne žalbe.

8.4. Budući da podnosilac smatra da mu je pravo na pravično suđenje povrijeđeno pogrešnim pravnim zaključcima drugostepenog i revizionog suda, Ustavni sud i ovom prilikom podsjeća na svoj stav da nije u njegovoj nadležnosti da u postupku po ustavnoj žalbi ocjenjuje zakonitost odluka redovnih sudova i pravilnost njihovih pravnih zaključaka. Tumačenje i primjena mjerodavnog prava u nadležnosti je redovnih sudova i nije predmet ustavnosudske ocjene, pod uslovom da je način na koji sudovi tumače i primjenjuju mjerodavno materijalno pravo u svakom konkretnom slučaju saglasan sa Ustavom sa aspekta zaštite zajemčenih ljudskih prava i sloboda. Dakle, Ustavni sud, prilikom razmatranja osnovanosti navoda o povredi prava na pravično suđenje može jedino da ispita da li su pravni zaključci i razlozi za iste, navedeni u osporenim aktima, zasnovani na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava.

8.5. U konkretnom slučaju, uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio da je podnosilac na osnovu javnog oglasa a po odluci I-tuženog od 15. avgusta 2008. godine izabran za obavljanje poslova radnog mjesta subspecijaliste na Odjeljenju za kardiohirurgiju za JVK Centra za kardiohirurgiju nakon čega je sa I-tuženim zaključio ugovor o radu, od 1. septembra 2008. godine sa kojim je zasnovao radni odnos na neodređeno vrijeme, počev od 1. septembra 2009. godine. Dalje je utvrđeno, da je podnosilac sa I i II -tuženima zaključio Ugovor br. 626, od 4. marta 2009. godine, na koji ugovor je saglasnost dalo Ministarstvo rada i socijalnog staranja Crne Gore, kojim ugovorom su regulisani međusobni odnosi u vezi hirurškog liječenja kardiovaskularnih oboljenja osiguranih lica za period od četiri godine od zaključenja ugovora, a odredbom člana 9. II- tuženi se obavezao da podnosiocu kao izvođaču na ime usluga pruženih po osnovu istog ugovora isplaćuje naknadu u iznosu od 500,00 € po izvršenoj operaciji, koja isplata se vrši mjesečno nakon dostavljenih izvještaja direktora I-tuženog o izvršenim kardiohirurškim intervencijama. Takođe, zaključkom Vlade Crne Gore, od 20. jula 2012. godine, usvojen je izvještaj o radu Centra za kardiohirurgiju pa je zaduženo Ministarstvo zdravlja da u saradnji sa Fondom za zdravstveno osiguranje CG, zaključi ugovor sa podnosiocem kojim će se definisati adekvatno finansijsko vrednovanje rezultata i kvaliteta rada. Podnosilac je izvršavao obaveze iz Ugovora br. 626, od 4. marta 2009. godine, u smislu da je organizovao uvodjenje liste čekanja za kardiohirurške operacije, organizovao je u KCCG uvodjenje standardnih evropskih protokola u dijagnostičkim i terapijskim procedurama, svih kardiohirurških tehnika, organizovao je i realizovao kardiohirurške operacije, sprovodio kontinuiranu praktičnu edukaciju svih hirurga u Centru za kardiohirurgiju KCCG do nivoa potpunog ovladavanja svim operativnim tehnikama za samostalno izvođenje svih kardiohirurških operacija. Takođe, podnosilac je kao direktor Centra za kardiohirurgiju KCCG nastavio i poslije 1. septembra 2012. godine, do kada mu je pravosnažno u sudskom postupku dosuđena i naplaćena naknada, da operiše pacijente, sve postupajući po Ugovoru br. 626, od 4. marta 2009. godine, na šta upućuju rezultati ekonomsko finansijskog vještačenja dokumentacije prvotuženog KCCG od strane vještaka Srđana Pupovca. Osim toga, utvrđen je i broj operacija koje je podnosilac izvršio u periodu od 1. septembra 2012. godine do 27. februara 2015. godine i to: 87 operacija do isteka trajanja Ugovora br. 626 i čak 366 operacija za period poslije ugovorenog četvorogodišnjeg vremena trajanja Ugovora br. 626. Odlučne činjenice građansko pravne odgovornosti I-tuženog i II-tuženog, u suštini identične su kao u parnici pravosnažno okončanoj u predmetu Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 1510/13.

8.6. Prvostepeni sud je zaključio da postoji obaveza I-tuženog i II-tuženog na isplatu ugovorene naknade i za intervencije nakon isteka važenja ugovora iz razloga što je podnosilac nastavio da pruža usluge pod istim uslovima, kao iz prethodno zaključenog ugovora uz prećutnu saglasnost I tuženog i II tuženog, nalazeći da je na taj način predmetni ugovor faktički produžen. Drugostepeni sud je ocijenio da ugovorne stranke nakon isteka roka iz predmetnog ugovora nijesu zaključile novi ugovor ili aneks ranijeg ugovora čime bi formalno produžile važenje prethodnog

ugovora, zbog čega je preinačio prvostepenu presudu u dijelu tražene naknade štete na ime nesiplaćenih naknada za usluge izvršene nakon prestanka važenja ugovora i tužbeni zahtjev u tom dijelu odbio kao neosnovan. Konačno, revizioni sud je osporenom presudom odbio revizije kao neosnovane i utvrdio da nakon isteka važenja ugovora o pružanju zdravstvenih usluga nije postojala ni izričita, ni prećutna saglasnost ugovornih strana da se raniji ugovor produži, a II-tužena ugovorna strana koja je bila u obavezi da plaća naknadu tužiocu, jasno i nedvosmisleno je iskazala nepostojanje volje za produženje važenja predmetnog ugovora.

8.7. Ustavni sud ocjenjuje da je odlučivanjem na ovakav način, Vrhovni sud arbitrano i proizvoljno primijenio relevantne odredbe Zakona o obligacionim odnosima na štetu podnosioca ustavne žalbe.

8.7.1. Odredbom člana 19. Zakona o obligacionim odnosima propisano je, da je ugovor zaključen kad su se ugovorne strane saglasile o bitnim sastojcima ugovora, a odredbom člana 21. istog Zakona je propisano da volja za zaključenje ugovora može se izjaviti riječima, uobičajenim znacima ili drugim ponašanjem iz koga se sa sigurnošću može zaključiti o njenom postojanju, te da izjava volje mora da bude učinjena slobodno i ozbiljno.

8.7.2. Saglasno citiranim zakonskim odredbama, prvostepeni sud je zauzeo ustavnoprihvatljiv stav da postoji obaveza I-tuženog i II-tuženog na isplatu ugovorene naknade i za intervencije nakon isteka važenja predmetnog ugovora, obzirom da je isti nastavio da ispunjava ugovorne obaveze, što mu tuženi nijesu osporavali (prećutna saglasnost), a zaključkom Vlade su bili obavezni da produže ugovorni odnos sa njim, pa je na taj način predmetni ugovor faktički produžen. Takođe je utvrđeno postojanje zajedničke namjere i volje ugovarača, saglasno odredbama člana 95. u vezi člana 99. Zakona o obligacionim odnosima, da su ugovarači imali namjeru da podnosiocu pripada ugovorena naknada za sve operacije bez obzira da li ih je lično izvršio ili ne, jer se ugovorena naknada nije odnosila samo na izvršene operacije, već za sve ostale obaveze koje je podnosilac preduzimao shodno Ugovoru br.626.

8.7.3. Dakle, prećutna saglasnost konkludentnim radnjama podrazumijeva radnje koje nijesu izričita izjava o produženju ugovora, u konkretnom slučaju, ali se na temelju okolnosti u kojima su učinjene može zaključiti sa sigurnošću da na strani osobe koja ih čini postoji volja za produženjem ugovora, u konkretnom slučaju nije bilo protivljenja ni izričitog ni prećutnog. Međutim kako bi konkludentna radnja - izražena volja imala pravni uticaj potrebno je prosuđivati ih povezano s drugim okolnostima kao što je vrijeme i mjesto zbivanja konkretne radnje, poslovni običaji i sl. Takođe, prećutna saglasnost može se uzeti valjanim načinom izjave volje u okolnostima ako su ugovarači u stalnoj poslovnoj vezi u obavljanju određenih poslova, kao u konkretnom slučaju kada je tužillac obavljao brojne operative intervencije kod tuženih, što se smatra da su tuženi prihvatili takav način nastavka ugovornog odnosa, jer ga nijesu odmah ili u ostavljenom roku odbili.

8.7.4. Dovodeći u vezu prethodno navedeno sa činjeničnim stanjem utvrđenim u postupku pred prvostepenim sudom, izvodi se zaključak da ugovarači I-tuženi i II-tuženi sa jedne strane nakon isteka četvorogodišnjeg trajanja Ugovora br. 626, od 4. marta 2009. godine dana 4. marta 2013. godine, nijesu u smislu odredbe člana 10. tog Ugovora, zaključili novi formalni ugovor, koji bi, mogli nazvati aneksom. Međutim, predmetni Ugovor je faktički, prema saglasnosti volja podnosioca žalbe i I-tuženog i II-tuženog, produžen između istih ugovarača, u smislu da je podnosilac nastavio da pruža usluge po tom ugovoru, pod istim uslovima kao i za vrijeme njegovog formalnog važenja do 4. marta 2013. godine. Inače, zaključenje ugovora ne podliježe nikakvoj formi, osim ako je Zakonom drugačije određeno, saglasno odredbi člana 60. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima. Zakonom nije propisano da Ugovor kao što je predmetni Ugovor br. 626, ne može biti faktički produžen i nakon njegovog isteka. S tim u vezi, a kako je podnosilac, po prećutoj saglasnosti istih ugovarača i pod istim uslovima, nastavio sa istim angažmanom i poslije četvorogodišnjeg trajanja Ugovora br.626, to je i poslije 4. marta 2013. godine do 27. februara 2015. godine, rad podnosioca trebao biti plaćen na isti način.

8.8. Ocjena je Ustavnog suda da je u primjeni mjerodavnih odredaba Zakona o obligacionim odnosima na činjenično stanje utvrđeno u postupku, Vrhovni sud bio dužan uvažiti svrhu odredaba čl.19 i čl. 21. Zakona o obligacionim odnosima.

8.9. U tom smislu, Ustavni sud upućuje i na stav Evropskog suda za ljudska prava izražen u presudi Anđelković protiv Srbije, br.1401/08, od 9. aprila 2013. godine, prema kojem:

“24. (...) Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Adamsons protiv Letonije, broj 3669/03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kad uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanje pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313/00, 6 septembar 2001. godine i mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1., Beyeler protiv Italije (VV), broj 33202/96, stav 108, ECHR 2000-I).”

8.10. U svijetlu prethodno navedenog, Ustavni sud ističe da se objektivni pravni poredak u društvu utemeljenom na vladavini prava ne može graditi, a zaštita ustavnih prava pojedinaca ne može zasnivati na razlozima koji ne počivaju na argumentu “zdravog razuma”. Stoga svako tumačenje mjerodavnog materijalnog prava mora imati uporište u zdravom razumu i pravnoj logici, jer bi u protivnom moglo imati apsurdne uticaje u odnosu na ostvarivanje i zaštitu pojedinačnih prava. Takav način tumačenja i primjene mjerodavnog prava posljedično ne može se drugačije nazvati nego arbitrarnim.

9. Ustavni sud ocjenjuje da je upravo takav uticaj na podnosioca ustavne žalbe imao način na koji je Vrhovni sud tumačio i primijenio mjerodavno materijalno pravo,

u konkretnom slučaju. Stoga ocjena je Ustavnog suda da je osporenom odlukom Vrhovnog suda podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

10. Utvrdivši povredu prava iz odredaba člana 32 Ustava i člana 6. stav 1 Evropske konvencije, u prethodno opisanom dijelu, Ustavni sud nije ispitivao navode podnosioca o povredi ostalih ustavnih prava na koja se ukazuje ustavnom žalbom.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 146/18 od 7. maja 2018. godine

Povrijeđeno je pravo na obrazloženu sudsku odluku, ukoliko Vrhovni sud u obrazloženju svoje presude, u suštini, samo pretpostavlja i upućuje na razloge iz prvostepene presude, ne iznoseći pritom adekvatne razloge svoje ocjene na kojima zasniva presudu. Stav je Ustavnog suda da sve dok u osporenoj presudi nijesu navedeni dovoljni i relevantni razlozi kojima se sud vodio u donošenju svoje odluke, a koji mogu dovesti do uvjerenja da je taj sud stvarno ispitao slučaj i odgovorio na sve bitne navode stranaka, ne može se smatrati da ta presuda zadovoljava opšte zahtjeve koji proizilaze iz Ustavom i Konvencijom zajamčenog prava na pravično suđenje.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 888/17, od 10. oktobra 2017. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu, na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. M.P., iz N., koju zastupa D.D., advokat iz N., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu, protiv presude navedene u izreci, zbog povrede prava iz člana 32. Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi, u suštini, navodi: da sumnja u nepristrasnost postupajućih sudova, koji su u istim i sličnim predmetima donosili suprotne odluke, te da je pravna osnova osporene presude proizvoljna; da su u konkretnom predmetu prvostepeni i Vrhovni sud, odbijajući tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe), pogrešno primijenili materijalno pravo; da Vrhovni sud preuzima ulogu prvostepenog suda i pogrešno cijeni iskaze svjedoka, a posebno iskaze kćerki tužilje, koje smatra neobjektivnim dokazima; da prvostepeni i revizioni sud citiraju odredbe člana 101. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima i odredbe člana 289. Porodičnog zakona, ali ih ne primjenjuju, jer je za sudove dovoljno da je tužilja bila u braku sa prvotuženim, te da je znala i morala znati za pravne poslove, koje je preduzimao njen suprug, ovdje prvotuženi. Nadalje ističe: da je predmetni stan bio samo formalno upisan u katastru na njenog supruga, te da isti predstavlja zajedničku imovinu nje i prvotuženog, koju su stekli radom u vrijeme trajanja bračne zajednice, te da je navedeni stan, njen suprug, bez njenog znanja i saglasnosti poklonio njihovom sinu -drugotuženom, iz čega proizilazi da su predmetni Ugovor o poklonu i Aneks tog Ugovora apsolutno ništavi i da ne proizvode pravno dejstvo; da je, takođe, iz istih razloga, apsolutno ništavan i predmetni Ugovor o hipoteci, koji su zaključili drugo,

treće i četvrto tuženi u ovom sporu; da Vrhovni sud u osporenoj presudi nije cijenio iskaze tužilje, prvotuzenog supruga, dugotuzenog sina i drugih svjedoka, jer da jeste, iz istih bi nesumnjivo zaključio da tužilja nije znala, niti je mogla znati za pravne poslove prvotuzenog i drugotuzenog, te da za iste nije dala bilo kakvu saglasnost, pa čak ni prećutnu, jer su bračni odnosi između tužitelje i prvotuzenog poremećeni zadnjih 15 godina, da isti ne kontaktiraju, niti se zajednički hrane. Predložila je da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak.

2. Ustavni sud je, saglasno odredbi člana 33. stav 1. i člana 34. st. 1. Zakona o Ustavnom sudu, zatražio od Vrhovnog suda Crne Gore mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi. U dostavljenom mišljenju, Vrhovni sud ističe da ostaje kod navoda iz presude, koja se osporava ustavnom žalbom.

3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud utvrđuje, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnositeljki ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

4. Uvidom u osporenu presudu, presude nižestepenih sudova i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

* U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, tužilja je podnositeljka ustavne žalbe. Prvotuzeni je suprug tužilje-V.P., drugotuzeni je sin tužilje I.P., trećetuzena je Crnogorska komercijalna banka AD Podgorica, a četvrtotuzeni je I.R.

* Prvostepenom presudom, odbijen je, kao neosnovan tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe), kojim je tražila:

- u stavu I izreke, da se utvrdi da ona, ima pravo pravo susvojine po osnovu sticanja zajedničke imovine u braku sa (prvo) tuženim na ½ dijela stana, upisanog u listu nepokretnosti broj 2739 KO Nikšić, parcela broj 879/1, broj zgrade 5, PD VI, spratnost P2, površine 72 m², što su tuženi dužni priznati i omogućiti tužiteljici da se, na osnovu ove presude kod Uprave za nekretnine-PJ Nikšić, uknjiži kao suvlasnik u veličini od ½,

- u stavu II izreke, da je Ugovor o poklonu, ovjeren od strane Osnovnog suda u Nikšiću, Ov.broj 4669/05, od 23. juna 2005. godine i aneks tog ugovora, ovjeren od strane Osnovnog suda u Nikšiću, Ov.broj 5087/2005 od 05. maja 2005. godine, zaključeni između prvotuzenog i drugotuzenog ništavi i ne proizvode pravno dejstvo,

- u stavu III izreke, da se utvrdi da je Ugovor o hipoteci, ovjeren od strane Osnovnog suda u Nikšiću Ov.broj 3177/10, od 29. marta 2010. godine, a koji je zaključen između drugotuženog, trećetuženog i četvrtotuženog, ništav i ne proizvodi pravno dejstvo. Stavom IV izreke prvostepene presude, odlučeno je o troškovima postupka.

U postupku pred prvostepenim sudom je utvrđeno: da je tužilja u braku sa prvotuženim od 1972. godine i da stranke zajedno žive u navedenom stanu; da sa strankama u stanu živi i njihov sin tj. drugotuženi, kome je prvotuženi Ugovorom o poklonu i Aneksom Ugovora predmetni stan prenio u svojinu, a koji ugovor je zaključen 2005. godine; da je drugotuženi raspolagao stanom, na način što je radi obezbjeđenja potraživanja, koje trećetuženi ima prema četvrtotuženom, dozvolio upis založnog prava i zaključio Ugovor o hipoteci dana 29. marta 2010. godine. Prvostepeni sud je odbio predmetni tužbeni zahtjev, u suštini, zaključujući da je tužilja, kao bračni drug prvotuženog, dala prećutnu saglasnost da se stan, Ugovorom o poklonu prenese na njihovog zajedničkog sina, drugotuženog. Zato je, prema stavu suda, trenutkom zaključenja Ugovora tužilja izgubila pravo svojine na predmetnom stanu, zbog čega nema mjesta traženju na ime utvrđenja ništavosti Ugovora o poklonu, te dalje Ugovora o hipoteci.

*Odlučujući po žalbi tužilje, drugostepeni sud je, preinačio prvostepenu presudu, tako što je usvojio tužbeni zahtjev tužilje i :

- Utvrdio da tužilja ima pravo susvojine, po osnovu sticanja zajedničke imovine u braku sa prvotuženim na ½ dijela spornog stana, bliže opisanog u stavu I izreke prvostepene presude,

- Utvrdio da je predmetni Ugovor o poklonu i Aneks tog Ugovora, koji su zaključeni između prvo i drugotuženog ništavi i ne proizvode pravno dejstvo, u dijelu kojem je utvrđeno pravo susvojine tužilje na predmetnom stanu od 1/2,

- Utvrdio da je ništav i da ne proizvodi pravo dejstvo Ugovor o hipoteci (zaključen između drugo, treće i četvrtotuženog), u dijelu koji se odnosi na ½ svojine tužilje, dok je odbio kao neosnovan preostali dio tužbenog zahtjeva, mimo dosuđenog, kojim je traženo da se utvrdi ništavost predmetnog Ugovora o hipoteci u cjelosti, kao i ništavost Ugovora o poklonu u cjelosti.

U obrazloženju drugostepene presude se, pored ostalog, navodi: da su svi saslušani svjedoci u ovom predmetu, pa i svjedokinje R.N. i R.M., potvrdili da tužilja nije znala za zaključenje predmetnog Ugovora o poklonu, a samim tim, da nije dala niti prećutnu saglasnost za zaključenje tog ugovora, a iz njihovih iskaza proizilazi da se radi o lošim bračnim odnosima tužilje i prvotuženog, da tužilja i prvotuženi slabo komuniciraju, kao i da se prvotuženi čak i ne hrani u stanu gdje zajedno žive; da, kako je tužilja sa prvotuženim u braku od 1972. godine, te da je predmetni stan u Nikšiću

stečen za vrijeme trajanja braka, to je drugostepeni sud mišljenja da tužilja ima pravo svojine, po osnovu sticanja zajedničke imovine na 1/2 dijela predmetnog stana; da je prvotuženi predmetni stan poklonio njihovom sinu-drugotuženom, bez saglasnosti tužilje, koja je suvlasnik navedenog stana i čija je saglasnost bila neophodna, zbog čega je Ugovor o poklonu ništav, u dijelu njenog suvlasništva, u smislu odredbe čl. 103. ZOO-a; da kada se ima u vidu, da je drugotuženi upisan kao vlasnik predmetnog stana, na osnovu takvog Ugovora o poklonu, tužilja ima pravo da traži ništavost spornih Ugovora o poklonu i hipoteci, i to u dijelu koji se odnosi na njenu polovinu stana. Ovaj sud je našao da je njen zahtjev, u tom dijelu, osnovan, jer iz ništavog pravnog posla ne može nastati valjani posao, pa je u tom smislu, preinačio prvostepenu odluku.

*Odlučujući o revizijama tužilje i trećetužene, Vrhovni sud je usvojio reviziju trećetužene i preinačio drugostepenu presudu, tako što je odbio žalbu tužilje i potvrdio prvostepenu presudu, dok je reviziju tužilje, odbio kao neosnovanu.

U relevantnom dijelu obrazloženja osporene presude, Vrhovni sud, navodi:

“Imajući prednje u vidu, po ocjeni ovog suda, ovakav pravni zaključak drugostepenog suda je neprihvatljiv. Naime, kad jedan bračni drug zaključi ugovor u vezi imovine koja predstavlja njihovu zajedničku imovinu stečenu za vrijeme trajanja bračne zajednice, isto čini uz saglasnost drugog bračnog druga, koja može biti data usmeno, pismeno ili prećutno. U prilikama kad bračni drugovi žive zajedno pretpostavlja se da bračni drug zna i mora znati za radnje koje preduzima drugi bračni drug u vezi predmeta na kojem imaju zajedničku svojinu, bez obzira što formalno ne učestvuje u zaključenju ugovora.

Imajući u vidu činjenicu da tužilja i prvotuženi žive zajedno, da su u braku od 1972. godine, da sa njima u stanu živi i njihov zajednički sin tj. drugotuženi, a da je Ugovor o poklonu zaključen 2005. godine i po ocjeni ovog suda neprihvatljivo je kazivanje tužilje da nije znala za preduzete radnje njenog supruga, prvotuženog, a s obzirom da je na istoj teret dokazivanja ove činjenice i po nalaženju ovog suda tužilja nije takvu svoju tvrdnju potkrijepila valjanim dokazima. Naime, u postupku pred prvostepenim sudom saslušani su u svojstvu stranke tužilja i prvotuženi, a pred drugostepenim sudom, koji je otvorio raspravu, saslušane su u svojstvu svjedoka kćerke tužilje i prvotuženog, pa po ocjeni ovog suda, u pitanju su lica zainteresovana za povoljan ishod predmetne parnice, pa postoji sumnja u objektivnost njihovog kazivanja, zbog čega se odluka ne može zasnivati na njihovom kazivanju, kako je to pogrešno učinio drugostepeni sud.

Zaključenjem Ugovora o poklonu tužilja je izgubila pravo svojine na predmetnom stanu, pa tako nema mjesta njenom traženju da isti predstavlja zajedničku imovinu, njenu i prvotuženog, kao bračnih drugova. Za predmetni ugovor tužilja je dala prećutnu saglasnost i izvjesno je da je za isti znala, s obzirom na sve naprijed navedene okolnosti (postojanje braka, življenje u istom stanu). Stoga,

nema mjesta ni traženju da se utvrdi ništavost Ugovora o poklonu, kao ni Ugovora o hipoteci, a to u odnosu na 1/2 predmetnog stana”.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su slijedeće odredbe propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona”.

Porodičnog zakona (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 1/07):

“Član 289. stav 1. i 2.

Prava bračnih supružnika na zajedničku imovinu u smislu člana 288. ovog zakona upisuju se u registar nepokretnosti i druge odgovarajuće registre na ime oba bračna supružnika kao njihova zajednička imovina sa neopredijeljenim djelovima.

Ako je u registar nepokretnosti i druge odgovarajuće registre upisan kao vlasnik na zajedničkoj imovini samo jedan bračni supružnik, smatraće se kao da je upis izvršen na ime oba bračna supružnika, ukoliko do upisa nije došlo na osnovu pisanog ugovora zaključenog između bračnih supružnika.

Član 290.

Svojim dijelom u nepodijeljenoj zajedničkoj imovini ne može bračni drug ni raspolagati, niti ga može opteretiti pravnim poslom među živima.

Član 292 stav 1

Bračni drugovi mogu ugovoriti da upravljanje i raspolaganje cjelokupnom zajedničkom imovinom ili njenim djelovima vrši jedan od njih. Ugovor se može ograničiti samo na upravljanje ili samo na raspolaganje. Kada drukčije nije ugovoreno, upravljanje obuhvata i raspolaganje u okviru redovnog poslovanja.”

Zakona o obligacionim odnosima (“Službeni list SFRJ”, br. 29/78., 39/85., 45/89. i “Službeni list SRJ”, br. 31/93.):

“Član 103.

Ugovor koji je protivan prinudnim propisima, javnom poretku ili dobrim običajima je ništav ako cilj povrijeđenog pravila ne upućuje na neku drugu sankciju ili ako zakon u određenom slučaju ne propisuje što drugo.

Ako je zaključenje određenog ugovora zabranjeno samo jednoj strani, ugovor će ostati na snazi ako u zakonu nije što drugo predviđeno za određeni slučaj, a strana koja je povredila zakonsku zabranu snosiće odgovarajuće posledice.”

6. Ustavni sud zapaža da navodi ustavne žalbe dovode u pitanje obrazloženje osporene presude Vrhovnog suda i uopšte zaključak revizionog suda, u pogledu odlučnih činjenica, na osnovu kojih je sud ocijenio da nije osnovan tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe) za utvrđenje prava susvojine na spornom stanu i poništaj zaključenih Ugovora o poklonu, sa Aneksom Ugovora i Ugovora o hipoteci.

7. Ustavni sud i u ovom predmetu podsjeća da je sastavni dio prava na pravično suđenje, iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, pravo podnosioca na obrazloženu sudsku odluku. Ovo pravo podrazumijeva pozitivnu obavezu sudova da u svojim presudama navedu razloge kojima su se vodili pri njihovom donošenju. Međutim, povreda prava na pravično suđenje, zbog propusta suda da se te obaveze pridržava, uvijek će zavisiti od posebnih okolnosti svakog konkretnog slučaja. Ta obaveza postoji i izvire iz člana 6. stav 1. Konvencije.

U predmetu Gorou protiv Grčke (br. 2) (presuda Velikog Vijeća, od 20. maja 2009. godine, zahtjev br. 12686/03), Evropski sud za ljudska prava je naveo opšti stav u odnosu na prigovor podnosioca da postupak nije bio pravičan, jer presuda nije bila valjano obrazložena:

“37. Sud ponavlja da član 6. stav 1. Konvencije obavezuje sudove da daju razloge za svoje odluke, ali on se ne smije shvatiti kao da zahtijeva detaljan odgovor na svaki argument. Step en do kojeg se ta dužnost primjenjuje može varirati saglasno prirodi odluke. Štaviše, nužno je uzeti u obzir, inter alia, različitost prijedloga (submissions) koje parničar može predložiti sudovima i različitost koja postoji u državama ugovornicama kad je riječ o zakonskim odredbama, običajnim pravilima, pravnom mišljenju, te prezentaciji i pripremi nacrt a presuda. To su razlozi zbog kojih o pitanju jesu li sudovi propustili ispuniti obavezu iznošenja razloga koji izvire iz člana 6. stav 1. može biti odlučeno u svijetlu okolnosti slučaja (vidjeti među ostalim izvorima, Ruiz Torija protiv Španjolske, 9. decembar 1994. godine, § 29., i Van de Hurk protiv Nizozemske, 19. april 1994. godine, § 61. ...).”

Ustavni sud, sa svoje strane konstantno naglašava da, u principu, ne dovodi u pitanje zaključke redovnih sudova u pogledu utvrđivanja činjenica u predmetu, tumačenja i primjene prava, te dopuštenosti i ocjene dokaza u sudskom postupku. Domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali istovremeno imaju obavezu da obrazlože svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku zasnovali (Evropski sud, Suominen protiv Finske, (2003). U tom smislu, Ustavni sud ukazuje na stav Evropskog suda izražen u presudi Van Kuck protiv Njemačke od 12. juna 2003. godine, prema kojoj zadatak tog suda nije da preispituje i utvrđuje činjenice i tumači domaće zakone, osim ako presuda domaćeg suda nije očigledno proizvoljna ili ako nije na razumljiv i zadovoljavajući način obrazložena.

Načelno govoreći, nije uloga Ustavnog suda da sam procjenjuje činjenice koje su vodile nadležni redovni sud da usvoji, a ne da odbije tužbeni zahtjev. Međutim, ona obrazložena odluka nadležnih sudova koja ne sadrže dovoljne i relevantne

razloge svoje ocjene, upućuju na zaključak o arbitrarnosti tako donesenih odluka u materijalnopравnom smislu. Dakle, povreda prava na pravično suđenje postoji ako u obrazloženju nijesu sa dovoljnom preciznošću navedeni razlozi na kojima se odluka zasniva (vidi, Evropski sud, Hadjianastassiou protiv Grčke, presuda od 16. decembra 1992. godine, § 33.).

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, prvostepeni sud je, odbio kao neosnovan predmetni tužbeni zahtjev podnositeljke. Prvostepeni sud je bio stava da je podnositeljka, kao bračni drug prvotuženog, istom dala prećutnu saglasnost da sporni stan, Ugovorom o poklonu prenese na njihovog zajedničkog sinu-drugotuženog, pa je trenutkom zaključenja ugovora izgubila pravo svojine na stanu, a samim tim i pravo da zahtijeva poništaj navedenih ugovora. Drugostepeni sud je održao raspravu, na kojoj je, pored izvedenih dokaza, saslušao u svojstvu svjedoka R.N. i R.M., pa je nakon rasprave, donio odluku kojom je preinačio prvostepenu presudu, na način što je usvojio predmetno traženje podnositeljke, utvrđujući da sporni stan predstavlja zajedničku svojinu nje i njenog supruga- prvotuženog, sa jednakim udjelom u sticanju i da podnositeljka nije dala saglasnost da prvotuženi može pokloniti stan njihovom zajedničkom sinu-drugotuženom, slijedom kojih činjenica je utvrdio ništavost Ugovora o poklonu, kao i Ugovora o hipoteci, u dijelu koji se odnosi na 1/2 predmetnog stana.

Vrhovni sud nije prihvatio stavove izložene u presudi drugostepenog suda, zbog čega je, osporenim presudom preinačio drugostepenu odluku, na način što je potvrdio prvostepenu presudu, kojom je predmetni tužbeni zahtjev u cjelosti, odbijen kao neosnovan. Obrazlažući razloge za takvo postupanje, Vrhovni sud je, u osporenoj presudi naveo da su podnositeljka i prvotuženi u braku od 1972. godine, da žive zajedno u stanu sa njihovim zajedničkim sinom-drugotuženim i da je neprihvatljivo kazivanje tužilje da nije znala za preduzete radnje njenog supruga, prvotuženog, s obzirom da takvu svoju tvrdnju nije potkrijepila valjanim dokazima. Osvrćući se na iskaze parničnih stranaka i kćerki tužilje, koje su saslušane u postupku pred drugostepenim sudom, Vrhovni sud je ocijenio da su u pitanju lica zainteresovana za povoljan ishod ovog spora, te da postoji sumnja u objektivnost njihovog kazivanja.

Ustavni sud smatra da se iz ovakvog obrazloženja osporene odluke, ne vide jasni i sigurni razlozi koji su opredijelili Vrhovni sud da preinači odluku drugostepenog suda i utvrdi neosnovanost predmetnog tužbenog zahtjeva.

U tom smislu, Ustavni sud podsjeća na stav zauzet u praksi Evropskog suda, prema kojem je za ocjenu ispunjenosti standarda prava na pravično suđenje neophodno sagledati da li je sud pravnog lijeka ispitao odlučna pitanja koja su pred njega iznijeta (videti presudu Helle protiv Finske, od 19. decembra 1997. godine predstavka broj 157/1996/776/1977, stav 60). Upravo u procesnoj situaciji kada sud više instance u postupku po žalbi (ili reviziji) svojom odlukom preinačava odluku suda niže instance postoji veći stepen obaveze suda više instance da detaljnije,

jasnije i preciznije obrazloži svoju odluku. Naime, kada žalbeni sud svojom odlukom preinačava prvostepenu odluku, on se faktički stavlja u položaj prvostepenog suda, jer tada drugostepeni sud zauzima sasvim drugačije (novo) pravno stanovište u odnosu na prvostepeni sud, a u trenutku donošenja osporene preinačavajuće presude, zakonitost i pravilnost takvog pravnog stanovišta nezadovoljna stranka više nije mogla da osporava. Ustavni sud dalje ukazuje da se osobenost pravnog stava zauzetog u preinačavajućoj presudi ogleda i u tome da razlozi dati u ovoj vrsti presude moraju da na jasan i nedvosmislen način ukažu zašto je pogrešna ocjena nižestepenog suda u pogledu spornog pravnog pitanja. Navedeno ima za cilj da samoj stranci u postupku bude poznato i jasno zašto se preinačava ranija presuda na njenu štetu.

Primjenjući navedene stavove na konkretan slučaj, Ustavni sud ocjenjuje da Vrhovni sud u osporenoj presudi nije naveo ustavno-pravno prihvatljive razloge, zbog kojih nije prihvatio zaključke drugostepenog suda, proistekle iz ocjene svih provedenih dokaza, a naročito u dijelu koji se odnosi na "neznanje" podnositeljke za zaključenje Ugovora o poklonu stana između njenog supruga i sina i nedavanje saglasnosti za zaključenje istog. U tom smislu, drugostepeni sud je na osnovu svih provedenih dokaza, pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi, ocijenio da podnositeljka nije znala, niti je dala saglasnost da se stan, koji je zajedno stekla u braku sa prvotuženim suprugom, pokloni njihovom sinu, te da su odnosi između bračnih drugova poremećeni do te mjere da podnositeljka i prvotuženi slabo komuniciraju, kao i da se prvotuženi čak i ne hrani u stanu gdje zajedno žive. Suprotno tome, Vrhovni sud zaključuje da podnositeljka, na kojoj je bio teret dokazivanja nije dokazala da nije znala za zaključenje spornog Ugovora o poklonu, pri čemu u osporenoj presudi, Sud ne navodi dokaze i razloge na osnovu kojih uzima da je činjenica znanja i saglasnosti podnositeljke dokazana, niti način na koji se došlo do takvog zaključka. Ovo je, prema mišljenju Ustavnog suda bilo posebno bitno za ocjenu da li je suprug podnositeljke, protivno citiranim odredbama Porodičnog zakona, raspolagao zajedničkim stanom, bez saglasnosti podnositeljke, te da li su pravno valjani predmetni Ugovori zaključeni u vezi predmetnog stana.

Pri naprijed iznijetim razlozima, Ustavni sud ocjenjuje da nije ustavnopravno prihvatljivo obrazloženje osporene presude Vrhovnog suda, u dijelu ocjene iskaza parničnih stranaka i svjedoka, u kojem se navodi da su: "po ocjeni ovog suda u pitanju lica zainteresovana za povoljan ishod predmetne parnice, pa postoji sumnja u objektivnost njihovog kazivanja, zbog čega se odluka ne može zasnivati na njihovom kazivanju, kako je to pogrešno učinio drugostepeni sud". Vrhovni sud je, po ocjeni ovog Suda, bio dužan da u obrazloženju osporene presude navede dokaze, na osnovu kojih je uzeo da je dokazana činjenica znanja i saglasnosti podnositeljke za raspolaganje zajedničkom imovinom od strane njenog supruga, kao i način na koji je Sud došao do takvog zaključka. Nasuprot tome, Vrhovni sud, u obrazloženju svoje presude, u suštini, samo pretpostavlja i upućuje na razloge iz prvostepene presude, ne iznoseći pri tom adekvatne razloge svoje ocjene na kojima zasniva osporenu

presudu, na koji način nije zadovoljio standarde iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud zaključuje da je osporenom odlukom Vrhovnog suda, povrijeđeno pravo podnosioca na obrazloženu sudsku odluku, kao dio prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 437/15 od 8. maja 2018. godine

(Službeni list Crne Gore, broj 56/18, od 20. jula 2018. godine)

Vrhovni sud je u konkretnom slučaju, arbitrarno i proizvoljno primijenio relevantne odredbe Zakona o obligacionim odnosima na štetu podnosilaca ustavne žalbe, što je dovelo do povrede prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, jer visina naknade za predmetno zemljište nikad nije pravosnažno utvrđena od kada bi rok zastarjelosti počeo teći, shodno odredbi člana 371 Zakona o obligacionim odnosima.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.312/15, od 19. marta 2016. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu Crne Gore na ponovni postupak.

III - Ova odluka objaviće se u „Službenom listu Crne Gore”.

Obrazloženje

1. S.V., iz B., V.M. i I.K., oboje iz K. – R.S., koje zastupa M.M., advokat iz P, podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 312/15, od 19. marta 2015. godine i Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 3330/13, od 14. oktobra 2014. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 8., 17., 19., 32. i 58. Ustava Crne Gore.

1.1. U ustavnoj žalbi, u suštini se, navodi: da su nadležni sudovi nesporno utvrdili da je pravni prethodnik tužilaca (V.M.), bio vlasnik i držalac sporne nepokretnosti na dan kada je ista nacionalizovana, te da rješenje o izuzimanju nikada nije uručeno pravnim prethodnicima i njihovim sljedbenicima, niti je istima isplaćena naknada za izuzeto zemljište; da su osporene presude donijete na osnovu pravnog stava Vrhovnog suda Crne Gore, Su.br.62/14, od 11. jula 2014. godine, koji se odnosi na konstataciju da potraživanje naknade za eksproprisane nepokretnosti zastarijeva u opštem zastarnom roku; da se u konkretnom slučaju ne radi o već utvrđenom potraživanju pravične naknade, već o zahtjevu tužilaca da se pravična naknada utvrdi i isplati pravnim sljedbenicima ranijeg vlasnika, pa kako je u toku postupka od strane sudova utvrđeno da tužiocima i njihovim pravnim prethodnicima nikada nije određena naknada, to potraživanje nije zastarjelo; da tužena u postupku u svojoj žalbi protiv presude prvostepenog suda kojom je usvojen zahtjev tužilaca, nije isticala prigovor zastarjelosti, pa se shodno odredbi člana 369. stav 3. Zakona

o obligacionim odnosima, sud nije mogao obazirati na zastarjelost ako se dužnik nije na nju pozvao; da se zaključak nadležnih sudova u osporenim odlukama zasniva na pogrešnoj primjeni materijalnog prava; da su za zakonito odlučivanje, u konkretnom slučaju, bile pravno relevantne odredbe čl. 58., 59. i 60. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o eksproprijaciji, koje su važile u vrijeme donošenja rješenja o izuzimanju, kao i odredbe čl. 152. i 161. Zakona o vanparničnom postupku koji je važio u vrijeme podnošenja predloga za utvrđivanje naknade; da su tužioci diskriminirani i dovedeni u neravnopravan položaj u odnosu na mnogobrojne stranke koje su u istim postupcima već ostvarile pravo na pravičnu naknadu sve do donošenja spornog pravnog stava Vrhovnog suda; da su tužioci uslijed neopravdano dugog suđenja, lišeni prava na naknadu; da je nezakonitom primjenom pravnog stava, različito tumačeći odredbe Zakona o eksproprijaciji i Zakona o obligacionim odnosima, stvorena pravna nesigurnost; da je u predmetnoj pravnoj stvari u ranijoj odluci Višeg suda postupajući po žalbi tužene, ukazano na neosnovanost prigovora zastarjelosti, zbog čega tuženi u osporavanoj odluci drugostepenog suda nije isticao prigovor zastare; da je podnosiocima povrijeđeno i pravo na imovinu, jer za oduzetu imovinu u skladu sa zakonom nije plaćena pravična naknada. Predložili su, da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odluku.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 48. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore ", br. 11/15) ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa (...) ili pravnog lica koje vrši javna ovlaštenja, zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. U postupku povodom ustavne žalbe Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

* U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, tužioci su podnosioci ustavne žalbe, a tužena je Opština Budva.

* Predmet parničnog postupka je tužbeni zahtjev tužilaca za utvrđivanje pravične naknade za izuzeto gradsko – građevinsko zemljište, koje je nacionalizovano 1968. godine trećim licima, a pravnom prethodniku tužilaca je faktički izuzeto iz posjeda 1972. godine.

- Prvostepenom presudom usvojen je tužbeni zahtjev tužilaca i utvrđena je naknada u iznosu od 503.00€ po 1m2, što ukupno iznosi 213.272,00€, za predmetno zemljište bliže opisano u izreci prvostepene presude. Prvostepeni sud je zaključak o osnovanosti tužbenog zahtjeva izveo na osnovu utvrđenog činjeničnog stanja. Naime, odredbom člana 35. stav 1. Zakona o eksproprijaciji propisano je da ranijem vlasniku za eksproprijiranu nepokretnost pripada pravična naknada u novcu koja se određuje u visini tržišne cijene iste vrste nepokretnosti na istom ili sličnom području opštine, uvećana za eventualno izgubljenu dobit u periodu preseljenja u zavisnosti od načina korišćenja nepokretnosti i troškova preseljenja, prema okolnostima u momentu zaključenja sporazuma, odnosno donošenja odluke o naknadi. Sud je u skladu sa ukidnim nalogima Višeg suda u odluci, Gž.br. 6167/11-03, od 27. decembra 2011. godine, odredio novo vještačenje po vještaku građevinske struke, sve u cilju pravilnog utvrđenja visine naknade koja tužiocima pripada po navedenom osnovu. U tom smislu, vještak građevinske struke Vučeta Zečević je, u svom konačnom dopunskom nalazu, od 1. novembra 2012. godine, našao da tržišna vrijednost 1 m2 predmetnog zemljišta iznosi 628,75€, ali kako je Opština Budva na osnovu ulaganja koja je imala na uređenju predmetne lokacije i dovođenja infrastrukturnih priključaka, to se cijena ima umanjiti za 20%, pa ista u konačnom iznosi 213.272,00 € na koji iznos je postavljen tužbeni zahtjev. Kako stranke na ovako izrađen konačni nalaz vještaka građevinske struke nijesu imale prigovora, uz činjenicu da je vještak uz nalaz dostavio dokaze, kojima je u potpunosti potkrijepio utvrđenu tržišnu vrijednost sporne nepokretnosti, to je Sud u cjelosti prihvatio nalaz vještaka, te na istom zasnovao odluku o visini tužbenog zahtjeva, odnosno o visini pravične naknade koja tužiocima pripada po utvrđenom osnovu. Sud je takođe cijenio prigovor zastarjelosti istaknut od strane tužene, međutim našao je da je isti bez osnova, obzirom da tužena nikada nije pokrenula upravni postupak radi određivanja sporazumne naknade na ime spornog zemljišta koje je izuzeto kao neizgrađeno građevinsko zemljište, niti je pokrenula postupak pred nadležnim sudom, već su tužioci pokrenuli vanparnični postupak za isplatu pravične naknade po navedenom osnovu, koji postupak je obustavljen i predlagači upućeni da svoja prava ostvare u parnici. Shodno navedenom, sud nalazi da visina naknade za predmetno zemljište nikada nije pravosnažno utvrđena, od kada bi rok zastarjelosti počeo teći.

- Presudom drugostepenog suda preinačena je prvostepena presuda, tako što je odbijen kao neosnovan predmetni tužbeni zahtjev.

- Odlučujući po reviziji tužilaca protiv drugostepenog rješenja, Vrhovni sud je pobijanom presudom reviziju odbio kao, neosnovanu.

U osporenim presudama drugostepenog i revizionog suda se, u suštini navodi: da imajući u vidu da je predmetno zemljište nacionalizovano 1968. godine trećim licima, a da je pravnom prethodniku tužilaca faktički izuzeto iz posjeda 1972. godine i da je istom na osnovu pravosnažne presude iz 1973. godine utvrđeno pravo svojine na dan nacionalizacije, to su pok. V.M., odnosno njegovi nasljednici a koji su pravni

prethodnici tužilaca iz ovog spora, imali pravo da u opštem zastarnom roku od 10 godina shodno Zakonu o obligacionim odnosima od nadležnog organa zatraže određivanje pravične naknade; da zastarjelost počinje teći prvog dana poslije dana kada je raniji vlasnik imao pravo da se obrati neposredno sudu ili drugom nadležnom organu radi određivanja pravične naknade; da kako su tužioci predlog za određivanje pravične naknade podnijeli nadležnom organu 18. marta 2002. godine, dakle nakon skoro tri decenije od utvrđivanja prava na spornoj imovini i izuzimanja iste iz njihove faktičke državine, to je njihov zahtjev zastario (pravni stav Vrhovnog suda CG, VI br. 62/14, od 11. jula 2014. godine).

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.”

Zakon o eksproprijaciji („Službeni list FNRJ“, br.12/57, 53/62 i „Službeni list SFRJ“, br. 13/65 i 5/68 i 7/68):

„Član 10.

Za eksproprisanu nepokretnost sopstveniku pripada pravična naknada. Naknadu za eksproprisanu nepokretnost snosi korisnik eksproprijacije.

Član 58. stav 1.

Posle pravosnažnosti rješenja o eksproprijaciji opštinski organ uprave nadležan za imovinsko pravne poslove dužan je da bez odlaganja zakaže i održi usmenu raspravu za sporazumno određivanje naknade za eksproprisanu nepokretnost.

Član 60.

Ako se sporazum o naknadi ne postigne u roku od tri mjeseca od dana pravosnažnosti rješenja o eksproprijaciji, opštinski organ uprave nadležan za imovinsko pravne poslove dostavlja bez odlaganja pravosnažno rješenje o eksproprijaciji, sa spisima sudu na čijem području se nalazi eksproprisanu nepokretnost, radi određivanja naknade. Ako nadležni organ ne postupi po odredbi stava 1. ovog člana, raniji sopstvenik eksproprisanu nepokretnost može se neposredno obratiti sudu radi određivanja naknade. Opštinski sud donosi po službenoj dužnosti, u vanparničnom postupku, odluku o naknadi za eksproprisanu nepokretnost, pošto izvede dokaze potrebne za određivanje naknade i pruži strankama mogućnost da se na ročištu o tome izjasne.

Član 64. stav 1.

Korisnik eksproprijacije dužan je u roku od 15 dana od dana dostavljanja pravosnažne odluke kojom je određena naknada u novcu, isplatiti naknadu ranijem spostveniku.”

5. Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju sprovesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i prozvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje u smislu odredbe člana 32. Ustava Crne Gore.

5.1. Ustavni sud je, nakon razmatranja navoda ustavne žalbe i odluka nadležnih sudova, utvrdio da je osporenom presudom Vrhovnog suda podnosiocima žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zajemčeno odredbom člana 32. Ustava, odnosno člana 6. stav 1. Evropske konvencije, jer se osporena presuda ne zasniva na ustavno-pravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog materijalnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku.

5.2. Razlozi o povredi prava, navedeni u ustavnoj žalbi, odnose se na pogrešnu primjenu materijalnog prava, a pravo na pravično suđenje, iz odredbi člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, jemči zaštitu od arbitrnosti u odlučivanju sudova i drugih državnih organa.

5.3. U skladu sa praksom Ustavnog suda i Evropskog suda za ljudska prava (*mutatis mutandis*, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68), pitanje da li je ispoštovan princip pravičnog suđenja, ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline, jer s obzirom na višestepenost postupka, eventualni propusti i nedostaci koji se pojave u jednoj fazi postupka mogu biti ispravljeni u nekoj od narednih faza istog tog postupka. Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta. Međutim, postojanje pravne osnove samo po sebi nije dovoljno da bi se zadovoljilo načelo zakonitosti, koje pretpostavlja i da primjenjive odredbe domaćeg prava trebaju u dovoljnoj mjeri biti dostupne, precizne i predvidive u primjeni. To načelo nalaže Sudu i da provjeri da li je način na koji su domaći sudovi tumačili i primjenjivali domaće pravo doveo do posljedica koje su u skladu s načelima Konvencije (vidi *Apostolidi and Others v. Turkey*, br. 45628/99, stav 70, od 27. marta 2007. godine i *Nacaryan and Deryan v. Turkey*, br. 19558/02 i 27904/02, stav 58, od 8. januara 2008. godine).

5.4. Pravilnu primjenu materijalnog prava je nadležan da cijeni redovni sud u zakonom propisanom postupku kontrole zakonitosti odluka nižestepenih sudova. Međutim, Ustavni sud nalazi da u određenim situacijama koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, ima osnova da se u postupku po ustavnoj žalbi povreda prava iz člana 32. Ustava i člana 6 stav 1 Konvencije cijeni i sa stanovišta primjene materijalnog prava. U tom smislu, zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je u predmetnom postupku, od strane Vrhovnog suda, došlo do povrede ili uskraćivanja Ustavom garantovanih prava i da li je primjena materijalnog prava

bila proizvoljna, čime bi ukazala na očiglednu arbitrarnost i nepravичnost na štetu podnosioca ustavne žalbe.

5.5. Budući da podnosioci smatraju da im je pravo na pravično suđenje povrijeđeno pogrešnim pravnim zaključcima drugostepenog i revizionog suda, Ustavni sud i ovom prilikom podsjeća na svoj stav da nije u njegovoj nadležnosti da u postupku po ustavnoj žalbi ocjenjuje zakonitost odluka redovnih sudova i pravilnost njihovih pravnih zaključaka. Tumačenje i primjena mjerodavnog prava u nadležnosti je redovnih sudova i nije predmet ustavnosudske ocjene, pod uslovom da je način na koji sudovi tumače i primjenjuju mjerodavno materijalno pravo u svakom konkretnom slučaju saglasan sa Ustavom sa aspekta zaštite zajemčenih ljudskih prava i sloboda. Dakle, Ustavni sud, prilikom razmatranja osnovanosti navoda o povredi prava na pravično suđenje ocjenjuje da li su stavovi i razlozi za iste, navedeni u osporenim aktima, zasnovani na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava.

5.6. U konkretnom slučaju, Ustavni sud je utvrdio da je rješenjem SO Budva – Odjeljenje za urbanizam, imovinsko-pravne i komunalno stambene poslove, br. 33-456/1 od 14. novembra 1972. godine, Opština Budva, Fondu za izgradnju komunalnih objekata SO Budva ustupila na trajno korišćenje uz naknadu neizgrađeno građevinsko zemljište i spornu katastarsku česticu 1167/1 KO Podostrog u cilju izgradnje puta u Potkošljunju. Na osnovu tog rješenja zemljišno-knjižni vlasnici, a od dana ekspoprijacije privremeni korisnici predmetnog zemljišta, ili pak njihovi eventualni naslednici bili su dužni da predmetno zemljište predaju u posjed novom korisniku na dan pravosnažnosti rješenja. Po pravosnažnosti rješenja nadležni organ SO Budva bio je u obavezi da sprovede postupak za određivanje pravične naknade, u skladu sa odredbom člana 58. Zakona o eksproprijaciji. Pored toga, u postupku je utvrđeno i to da naknada za nacionalizovano zemljište nikad nije određena, niti plaćena za predmetnu katastarsku česticu 1167/1 KO Podostrog, od strane korisnika eksproprijacije.

5.7. Presudom Opštinskog suda u Kotoru P.br. 123/72, od 19. decembra 1973. godine, utvrđeno je da je tužilac M.V., iz B. na dan eksproprijacije bio vlasnik i držalac nepokretnosti označene kao katastarske čestice 1167/1 upisane u ZU 204 KO Podostrog. Rješenjem Opštinskog suda u Kovinu, P.br. 138/76, od 5. maja 1976. godine, pok. M.V., zakonskim naslednicima oglašene su supruga naslednik M.J. i njena kćerka M.D.. Dopunskim rješenjem Opštinskog suda u Kovinu O.br.155/84 od 25.5.1984. godine, raspravljana je naknadno pronađena imovina ostavilje M.J i za jedinog naslednika oglašena je kćerka ostavilje Majstorović Dragica. Na osnovu navedenog rješenja, donijeto je rješenje Odjeljenja za urbanizam, imovinsko-pravne i komunalno stambene poslove, br.2688/1 od 16. januara 1988. godine, kojim je u popisnom listu br.679 KO Budva brisan dotadašnji posjednik M.J. i kao novi posjednik upisana M.D.. Rješenjem Opštinskog suda u Kovinu, O.br. 53/99, od 19. maja 1999. godine, raspravljana je zaostavština iza smrti M.D. i za zakonske naslednike oglašeni

su podnosioci ustavne žalbe. Shodno navedanim dokazima podnosioci su dokazali aktivnu legitimaciju u konkretnoj pravnoj stvari. Rješenjem Odjeljenja za urbanizam i imovinsko pravne poslove i komunalno stambene poslove, 33-456/1, od 14. novembra 1972. godine, Opština Budva Fondu za izgradnju komunalnih objekata SO Budva ustupila je na trajno korišćenje uz naknadu neizgrađeno građevinsko zemljište između ostalih i predmetno zemljište i u cilju izgradnje puta u Podkošljunju.

5.8. Drugostepeni sud je u postupku po žalbi preinačio prvostepenu presudu i odbio kao neosnovan predmetni tužbeni zahtjev, a Vrhovni sud u postupku po reviziji tužilaca istu odbio i našao, da je pravilno drugostepeni sud preinačio prvostepenu presudu i zahtjev tužilaca odbio kao neosnovan. Nadležni sudovi su u osporenim odlukama u postupku koji je prethodio ustavnosudskom utvrdili, da je predmetno zemljište nacionalizovano 1968. godine trećim licima, a da je pravnom prethodniku tužilaca faktički izuzeto iz posjeda 1972. godine i da je istom na osnovu pravosnažne presude iz 1973. godine utvrđeno pravo svojine na dan eksproprijacije. S tim u vezi, pravni prethodnici tužilaca iz ovog spora imali su pravo da u opštem zastarnom roku od 10 godina shodno Zakonu o obligacionim odnosima od nadležnog organa zatraže određivanje pravične naknade. Sljedstveno tome, kako su tužioci predlog za određivanje pravične naknade podnijeli nadležnom organu 18. marta 2002. godine, dakle nakon skoro tri decenije od utvrđivanja prava na spornoj imovini i izuzimanja iste iz njihove faktičke državine, to je njihovo pravo na zahtijevanje pravične naknade u skladu sa citiranom odredbom člana 371. Zakona o obligacionim odnosima, zastarelo shodno pravnom stavu Vrhovnog suda CG, VI br.62/14, od 11. jula 2014. godine.

5.9. Ustavni sud ocjenjuje da je u konkretnom slučaju, Vrhovni sud arbitrarno i proizvoljno primijenio relevantne odredbe Zakona o obligacionim odnosima na štetu podnosilaca ustavne žalbe.

5.10. Naime, zastarjelost potraživanja pravične naknade za nepokretnosti koje su prešle u društvenu svojinu po osnovu eksproprijacije, odnosno nacionalizacije ili po drugom zakonskom osnovu, gdje se naknada određuje po službenoj dužnosti, počinje da teče prvog dana poslije dana kad je raniji vlasnik nepokretnosti prema zakonu imao pravo da zahtijeva naknadu određenu poravnanjem ili odlukom suda. Odredbom člana 60. Zakona o eksproprijaciji predviđeno je da se određivanje naknade za ekspropisane nepokretnosti vrši po službenoj dužnosti. Ako se sporazum o naknadi ne postigne u roku od dva, odnosno tri mjeseca od pravosnažnosti rješenja o eksproprijaciji, nadležan organ dužan je da rješenje sa svim ostalim spisima dostavi sudu na čijem području se nalazi nepokretnost radi određivanja naknade. Pored toga, karakteristika ovog postupka je da se on vodi po službenoj dužnosti i kad se naknada utvrđuje pred organom uprave nadležnom za imovinsko pravne poslove radi sporazumijevanja između korisnika eksproprijacije i ranijeg vlasnika nepokretnosti, a isto tako i kada se postupak vodi pred nadležnim sudom. Za pokretanje ovog postupka nije propisana nikakva inicijativa ranijeg vlasnika ekspropisane nepokretnosti.

5.11. U sudskoj praksi postavilo se pitanje primjene instituta zastarjelosti potraživanja u slučaju kada po proteku dužeg vremena nije postignut sporazum, odnosno nije donijeto rješenje o naknadi za ekspropisiranu, odnosno nacionalizovanu nepokretnost, odnosno da li u takvom slučaju nastupa zastarelost potraživanja u pogledu zahtjeva za pravičnu naknadu, jer se određuje po službenoj dužnosti, pa raniji vlasnik ekspropisane nepokretnosti ne može da snosi nikakve štetne posledice zbog eventualnih propusta državnih organa. U slučaju kada pred organom nadležnim za imovinsko pravne odnose nije postignut sporazum o visini naknade u propisanom roku, a taj organ propusti da rješenje o eksproprijaciji sa svim ostalim spisima pribavljenim u postupku za zaključenje sporazuma o naknadi dostavi sudu na čijem području se nalazi nepokretnost radi određivanja naknade, raniji vlasnik ne može da snosi nikakve posledice. U takvom slučaju se postavlja pitanje kakve posledice nastaju za ranijeg vlasnika nepokretnosti ako se u dužem vremenskom periodu ne obrati neposredno sudu radi određivanje naknade kada pred nadležnim organom u propisanom roku nije postignut sporazum o naknadi, a predmet nije ustupljen sudu po službenoj dužnosti. S tim u vezi, da li takvo propuštanje ranijeg vlasnika nepokretnosti može da ima za posledicu gubitak nekog prava i kog, odnosno da li se u takvom slučaju gubi pravo na zahtjev sudu da odredi naknadu ili se gubi pravo na naknadu koja još nije određena. I u jednom i u drugom slučaju, ne može se govoriti o gubitku bilo prava da se traži određivanje visine naknade bilo samog prava na tu naknadu s obzirom da ista još nije određena. Odredbom člana 360. Zakona o obligacionim odnosima zastarjelošću prestaje pravo da se traži ispunjenje obaveze. Kada se raniji vlasnik nepokretnosti obrati sudu sa zahtjevom da se odredi naknada, nije riječ o zahtjevu da korisnik eksproprijacije ispuni svoju obavezu pa da bi tom prilikom korisnik eksproprijacije mogao da istakne da je obaveza zastarjela. Prema tome, takav prigovor korisnik eksproprijacije ne može uopšte da istakne povodom zahtjeva za određivanje naknade. Ovo, stoga, što podnošenje takvog zahtjeva od strane ranijeg vlasnika nije vezano ni za kakav rok da bi mogla da teče zastarjelost, po odredbi člana 361. Zakona o obligacionim odnosima. Još manje može biti riječi da zbog kasnog podnošenja zahtjeva za određivanje naknade može da se izgubi pravo na novčanu naknadu.

5.12. Dovodeći u vezu prethodno navedeno sa činjeničnim stanjem utvrđenim u postupku pred prvostepenim sudom, izvodi se zaključak da tužena nikada nije pokrenula upravni postupak, radi određivanja sporazumne naknade na ime spornog zemljišta koje je izuzeto kao neizgrađeno građevinsko zemljište, niti je pokrenula postupak pred nadležnim sudom, već su tužioci pokrenuli vanparnični postupak za isplatu pravične naknade po navedenom osnovu, koji postupak je obustavljen i predlagači upućeni da svoja prava ostvare u parnici. Shodno navedenom, ovakav stav prvostepenog suda Ustavni sud ocjenjuje ustavnopravno prihvatljivim, nalazeći da je, visina naknade za predmetno zemljište nikad nije pravosnažno utvrđena od kada bi rok zastarjelosti počeo teći, shodno odredbi člana 371 Zakona o obligacionim odnosima.

5.13. U tom smislu, Ustavni sud upućuje i na stav Evropskog suda za ljudska prava izražen u presudi Anđelković protiv Srbije, br.1401/08, od 9. aprila 2013. godine, prema kojem:

“24. (...) Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Adamsons protiv Letonije, broj 3669/03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kad uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanje pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313/00, 6 septembar 2001. godine i mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1., Beyeler protiv Italije (VV), broj 33202/96, stav 108, ECHR 2000-I).”

6. Ustavni sud, stoga, ocjenjuje da je u konkretnom slučaju Vrhovni sud arbitrarno tumačio i primijenio mjerodavno materijalno pravo i da je osporenim presudom podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

7. Utvrdivši povredu prava na pravično suđenje, Ustavni sud nije ispitivao navode podnosilaca o povredi ostalih ustavnih prava na koja se ukazuje ustavnom žalbom.

Odluka o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbi člana 151. stav 2. Ustava i odredbi člana 51. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 793/15 od 31. maja 2018. godine

Time što prvostepeni sud nije postupio u skladu sa odredbom člana 371 Zakona o parničnom postupku i žalbu tužilje odbacio kao neblagovremenu rješenjem, bez održavanja ročišta, a isti propust uradio i Viši sud, koju obavezu je imao u smislu odredbe člana 381 stav 1 tačka 1 istog zakona, po shvatanju Ustavnog suda, primjena procesnog prava je bila proizvoljna i arbitrarna, što ukazuje na očiglednu nepravličnost u postupanju redovnih sudova, zbog čega je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje zajemčeno odredbama člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 637/15, od 10. juna 2015. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. "K.h." D.O.O iz Podgorice, koga zastupa V.M., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv navedene presude, zbog povrede prava iz odredaba čl. 6., 10., 17., 19. i 32. Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi, u suštini je navedeno: da su, imajući u vidu hronologiju postupanja sudova u predmetnoj pravnoj stvari, sudovi očigledno povrijedili podnosiocu pravo na pravično suđenje zajemčeno odredbom člana 32 Ustava, budući da je Viši sud u Podgorici odlukom, GŽ.br. 4970/2011-07, od 28. februara 2012. godine, odlučio o neblagovremenoj žalbi izjavljenoj na presudu Osnovnog suda u Podgorici P.br. 2251/10, od 27. jula 2011. godine. Naime, na posljednjem ročištu glavne rasprave održanom 29. juna 2011. godine, a nakon završnog izlaganja stranaka prvostepeni sud je obavijestio stranke da će prvostepena presuda biti donijeta dana 27. jula 2011. godine, te da im rok teče od dana donošenja iste. Kako je prvostepena presuda sadržala pravnu pouku o pravnom lijeku sa zakonskim rokom od osam dana od dana donošenja, to je izjavljivanjem žalbe od strane punomoćnika tužilje dana 9.septembra 2011. godine očigledno da je ista neblagovremeno izjavljena, jer je izjavljena nakon isteka zakonskog roka za njeno podnošenje. Prvostepeni sud po prijemu žalbe nije postupio u skladu sa odredbom člana 371 Zakona o parničnom postupku, a kasnije ni drugostepeni sud nije postupio u skladu sa odredbom člana 380 stav 1 Zakona o parničnom postupku, odnosno nijesu odbacili žalbu kao neblagovremenu, kojim postupanjem su podnosiocu povrijedili njegova Ustavom zajemčena prava. Odlučujući o neblagovremenoj žalbi drugostepeni sud je, kao i ne

ispravljanjem sopstvene greške po zahtjevu podnosioca ustavne žalbe, povrijedio zakon na njegovu štetu. O navedenom je obavijestio Vrhovni sud Crne Gore, koji je dopisom, broj IV-I-Su.br. 148/12, konstatovao da je poslednji dan roka u kojem se blagovremeno mogla izjaviti žalba bio 4. avgust 2011. godine, a kako je punomoćnik tužilje žalbu izjavio dana 8. septembra 2011. godine, koja je kao preporučena pošiljka predata pošti, to je očigledno da je izjavljena žalba bila neblagovremena. Bez obzira na navedeni stav prvostepeni sud je nastavio sa postupkom koji je u konačnom završen negativnom odlukom po podnosioca ustavne žalbe, iako je u konkretnom riječ o pravosnažno presuđenoj stvari. Revizioni sud je poklanjajući vjeru ovako donijetim odlukama postupio protivno prinudnim propisima, međunarodnim konvencijama i Ustavu Crne Gore. Nepoštovanjem osnovnih normi procesnog prava podnosilac je od postupka koji je pravosnažno okončan došao u situaciju koja je rezultirala materijalnom štetom po istog, pa je u konačnom predložio da se usvoji ustavna žalba i ukine osporena presuda Vrhovnog suda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", br. 11/15.) ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice, naselje, grupa lica i drugi oblici organizovanja koji nemaju svojstvo pravnog lica, ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajamčeno Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, odnosno državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti i prije iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, ako podnosilac ustavne žalbe dokaže da pravno sredstvo na koje ima pravo u konkretnom predmetu nije ili ne bi bilo djelotvorno.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno njihovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka, pribavljeni su spisi predmeta Osnovnog suda u Podgorici, P.br.1084/12.

4. Uvidom u osporenu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Podnosilac ustavne žalbe je tuženi u postupku pred redovnim sudovima, a predmet tužbe je zahtjev tužilje da se ocijenu zakonitost sporazuma o raskidu radnog odnosa.

- Tužilja je tužbu u predmetnoj stvari predala 25. maja 2007. godine.

- Osnovni sud u Podgorici je rješenjem P.br. 1289/07, od 17. decembra 2009. godine odbacio tužbu tužilje kao neblagovremenu.

- Viši sud u Podgorici je odlučujući po žalbi tužilje donio rješenje Gž.br. 805/10-07, od 11. maja 2010. godine, kojim je ukinuo prvostepeno rješenje i predmet vratio na ponovni postupak i odlučivanje.

- Na zapisniku o glavnoj raspravi održanoj pred Osnovnim sudom u Podgorici, P.br. 2215/10, od 29. juna 2011. godine, kojoj su prisustvovali punomoćnici stranaka sud je obavijestio prisutne stranke da će presuda biti donijeta 27. jula 2011. godine, te da istu mogu podići u pisarnici suda, pa im rok za žalbu teče od dana donošenja iste.

- Osnovni sud u Podgorici je u ponovnom postupku donio presudu, P.br. 2215/10, od 27. jula 2011. godine, kojom je odbio kao neosnovan tužbeni zahtjev tužilje.

- Na navedenu presudu tužilja je preko punomoćnika poštom izjavila žalbu dana 8. septembra 2011. godine.

- Viši sud u Podgorici je odlučujući o navedenoj žalbi rješenjem Gž.br. 4970/11-07, od 28. februara 2012. godine, ukinuo prvostepenu presudu i predmet vratio Osnovnom sudu u Podgorici na ponovni postupak i odlučivanje.

- Osnovni sud u Podgorici je nakon ponovnog suđenja donio presudu, P.br. 1084/12, od 26. februara 2013. godine, kojom je djelimično usvojio tužbeni zahtjev tužilje i utvrdio da je ništav predmetni sporazum o raskidu ugovora o radu, obavezao tuženu da tužilju vrati na posao i isplati po osnovu naknade štete na ime zarade za sporni period iznose precizirane izrekom navedene presude, dok je tužbeni zahtjev u dijelu naknade materijalne štete za regres za sporni period odbio kao neosnovan.

- Viši sud u Podgorici je odlučujući o žalbi tuženog presudom, P.br. 1770/13, od 13. decembra 2013. godine, preinačio prvostepenu presudu u usvajajućem dijelu izreke na način što je odbio kao neosnovan zahtjev tužilje.

- Vrhovni sud Crne Gore rješavajući o reviziji tužilje je donio rješenje, Rev.br. 354/14, od 30. maja 2014. godine, kojim je ukinuo drugostepenu presudu i predmet vratio Višem sudu u Podgorici na ponovno suđenje.

- Viši sud je u ponovnom postupku donio presudu, Gž.br. 3386/14, od 4. februara 2015. godine, kojom je potvrdio presudu Osnovnog suda u usvajajućem dijelu, a žalbu tužene odbio kao neosnovanu.

- Vrhovni sud je odlučujući o reviziji tužene izjavljenoj protiv drugostepene presude donio presudu, Rev.br. 637/15, od 10. juna 2015. godine, kojom je reviziju odbio kao neosnovanu i našao da iz utvrđenog činjeničnog stanja jasno proizilazi da je predmetni sporazum o raskidu ugovora o radu ništav u smislu odredbe člana 103 Zakona o obligacionim odnosima, budući da nije bilo saglasnosti volja za zaključenje istog.

- Iz spisa predmeta dalje proizilazi da je na zapisniku o glavnoj raspravi održanoj pred Osnovnim sudom u Podgorici u predmetu, P.br. 1084/12, od 24. aprila 2012. godine, donijeto rješenje da se ročište odloži, a predmetni spisi dostave Višem sudu u Podgorici, radi eventualnog izjašnjenja o tome da je drugostepeni sud odlučio o neblagovremenoj žalbi. Nadalje, na zapisniku o glavnoj raspravi pred prvostepenim sudom od 28. maja 2012. godine je konstatovano da je Viši sud u Podgorici dana 8. maja 2012. godine tom sudu vratio spise predmeta, uz propratni akt u kojem je navedeno da taj sud, u skladu sa odredbama Zakona o parničnom postupku nema mogućnosti da iz razloga navedenih u dopisu prvostepenog suda preispituje ponovo zakonitost prvostepene presude P.br. 2215/10, od 27. jula 2011. godine, budući da je o tome odlučio rješenjem, Gž.br. 4970/11, od 28. februara 2012. godine.

- Podnosilac ustavne žalbe je dostavio Ustavnom sudu i izjašnjenje Vrhovnog suda Crne Gore, od 5. septembra 2012. godine u kojemu je sud, između ostalog, naveo da je poslednji dan roka u kojemu je nezadovoljna stranka u predmetnoj pravnoj stvari mogla izjaviti žalbu (u predmetnom slučaju tužilja) bio 4. avgust 2011. godine, a kako je punomoćnik tužilje žalbu izjavio dana 8. septembra 2011. godine, koja je kao preporučena pošiljka pradata na pošti, to je očigledno da je izjavljena žalba bila neblagovremena.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Zakona o parničnom postupku („Službeni list Republike Crne Gore“, br. 22/04, 28/05 i 76/06):

„Član 371

Neblagovremenu, nepotpunu (član 364 stav 1) ili nedozvoljenu žalbu odbaciće rješenjem prvostepeni sud bez održavanja ročišta. Žalba je neblagovremena ako je izjavljena poslije isteka zakonskog roka za njeno podnošenje. Žalba je nedozvoljena ako je žalbu izjavilo lice koje nije ovlašćeno za podnošenje žalbe ili lice koje se odreklo žalbe ili ako lice koje je izjavilo žalbu nema pravnog interesa za podnošenje žalbe.

Član 380 stav 1 tačka 1

Drugostepeni sud može u sjednici vijeća ili na osnovu održane rasprave: 1) odbaciti žalbu kao neblagovremenu, nepotpunu ili nedozvoljenu....“

Zakona o Ustavnom sudu („Službeni list Crne Gore“, br. 11/15):

„Član 76 stav 2

Ako je u toku postupka odlučivanja po ustavnoj žalbi prestalo pravno dejstvo pojedinačnog akta koji je predmet ustavne žalbe, a Ustavni sud utvrdi da je tim aktom povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajemčeni Ustavom, donijeće odluku kojom se usvaja ustavna žalba i odrediti način pravičnog zadovoljenja podnosioca ustavne žalbe zbog pretrpljene povrede ljudskog prava ili slobode zajemčenih Ustavom.“

6. Ocjenjujući navode o povredi prava na pravično suđenje, Ustavni sud je konstatovao da se ustavnom žalbom, u suštini, ukazuje da prvostepeni i drugostepeni parnični sudovi nijesu primijenili odredbe čl.371 i 380 Zakona o parničnom postupku, s obzirom da je žalba na presudu Osnovnog suda u Podgorici P.br. 2215/10, od 27. jula 2011. godine, izjavljena nakon proteka roka za njeno podnošenje, a drugostepeni sud je o istoj odlučio rješenjem, GŽ.br. 4970/11, od 28. februara 2012. godine, iako je prvostepeni/drugostepeni sud, u smislu navedenih odredbi Zakona o parničnom postupku, trebao odbaciti kao neblagovremenu.

Stoga, Ustavni sud smatra da, u okviru ocjene osnovanosti ovih navoda, treba sagledati sprovedeni parnični postupak kao jedinstvenu cjelinu i ocijeniti da li je primjena procesnog prava bila proizvoljna ili arbitrarna, čime bi ukazala na očiglednu nepravичnost u postupanju redovnih sudova, a na štetu podnosioca ustavne žalbe.

Uzimajući u obzir pitanja koja se u ustavnoj žalbi postavljaju kao sporna sa ustavnopravnog aspekta, Ustavni sud nalazi da je za konkretan slučaj od značaja i stav Evropskog suda za ljudska prava prema kome se pravičnost suđenja ostvaruje

kroz isključenje proizvoljnosti u postupanju i odlučivanju od strane redovnih sudova, što podrazumijeva obavezu tih sudova da se pridržavaju utvrđenih procesnih pravila tokom postupka. Evropski sud je u presudi Sotiris and Nikos Koutras Attee protiv Grčke, broj predstavke 39442/98, od 16. novembra 2000. godine, pored ostalog, istakao da stranke uvijek imaju pravo da očekuju da će se postojeća pravila primijeniti na njihov slučaj. Ustavni sud smatra da je iznijeti stav od izuzetne važnosti, jer strankama u postupku omogućava da svoje ponašanje usklade sa postojećim procesnim pravilima, u kom slučaju na njihovoj strani postoji i legitimno očekivanje da se na njihov slučaj ta postojeća pravila i primijeniti.

Ustavni sud polazi od toga da je presudom Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 2215/10, od 27. jula 2011. godine, odbijen predmetni tužbeni zahtjev tužilje. Viši sud u Podgorici je rješenjem, Gž.br. 4970/11, od 28. februara 2012. godine, navedenu odluku ukinuo odlučujući o žalbi tužilje. Međutim, kako je predmetna žalba podnijeta nakon Zakonom propisanog roka, sud je bio u obavezi istu da odbaci kao neblagovremenu, u smislu odredaba Zakona o parničnom postupku.

Naime, navedenom prvostepenom presudom je odbijen predmetni tužbeni zahtjev tužilje (čiju zakonitost je ispitivao drugostepeni sud nakon proteka roka za izjavljivanje žalbe), dok je osporenim presudom Vrhovnog suda, Rev.br. 637/15, od 10. juna 2015. godine, odbijena revizija kao neosnovana i potvrđeno stanovište nižestepeni sudova kojim je djelimično usvojen tužbeni zahtjev tužilje sa zaključkom da je predmetni sporazum o raskidu ugovora o radu ništav u smislu odredbe člana 103 Zakona o obligacionim odnosima, budući da nije bilo saglasnosti volja za zaključenje istog.

Ustavni sud konstatuje da su sudovi očigledno zanemarili činjenicu da je predmetna žalba neblagovremena (podnijeta poštom dana 8. septembra 2011. godine, a poslednji dan roka za podnošenje žalbe je protekao 4. avgusta 2011. godine) kako to proizilazi iz spisa predmeta. Po shvatanju Ustavnog suda, time što prvostepeni sud nije postupio u skladu sa odredbom člana 371 Zakona o parničnom postupku i žalbu tužilje odbacio kao neblagovremenu rješenjem, bez održavanja ročišta, a isti propust uradio i Viši sud, koju obavezu je imao, u smislu odredbe člana 381 stav 1 tačka 1 istog zakona, primjena procesnog prava bila proizvoljna i arbitrarna, što ukazuje na očiglednu nepravdičnost u postupanju redovnih sudova.

Prvostepeni sud je na zapisniku o glavnoj raspravi od 28. maja 2012. godine, konstatovano da je Viši sud u Podgorici dana 8. maja 2012. godine tom sudu vratio spise predmeta, uz propratni akt u kojem je navedeno da taj sud, u skladu sa odredbama Zakona o parničnom postupku nema mogućnosti da iz razloga navedenih u dopisu prvostepenog suda preispituje ponovo zakonitost prvostepene presude, P.br. 2215/10, od 27. jula 2011. godine, budući da je o tome odlučio rješenjem, Gž.br. 4970/11, od 28. februara 2012. godine. Iz ovakve konstatacije proizilazi da je stav drugostepenog suda, koji je meritorno odlučio o neblagovremenoj žalbi (koji stav

je iznio i Vrhovni sud Crne Gore u izjašnjenju na predstavku punomoćnika tuženog – podnosioca ustavne žalbe dana 5. septembra 20012. godine) vrsta sankcije za podnosioca ustavne žalbe, budući da je postupak po neblagovremenoj ustavnoj žalbi po njega u konačnom završen nepovoljnim ishodom.

Ukoliko se uzme u obzir da je podnosilac ustavne žalbe u postupku pred prvostepenim sudom, a nakon donošenja odluke drugostepenog suda po neblagovremenoj ustavnoj žalbi, isticao da je sud trebao žalbu tužilje odbaciti kao neblagovremenu, shodno odredbama Zakona o parničnom postupku, Ustavni sud nalazi da je pomenuti stav sudova, rezultat arbitrarnog odlučivanja. Drugim riječima, podnosilac ustavne žalbe je, u konkretnom slučaju, imao legitimno očekivanje da drugostepeni sud neće odlučivati o neblagovremenoj žalbi.

Legitimnost njegovog očekivanja proizilazi iz činjenice da je sud svoje ponašanje trebao uskladiti sa postojećim procesnim pravilima, imajući u vidu da u situaciji u kojoj je žalba izjavljena nakon proteka roka za izjavljivanje iste, o njoj nije mogao meritorno odlučivati, već je istu trebao odbaciti kao neblagovremenu. Ustavni sud smatra da posebno treba imati u vidu činjenicu da je nakon ukidanja prvostepene presude, kojom je odbijen predmetni tužbeni zahtjev, u konačnom tužbeni zahtev djelimično usvojen. Stoga je Ustavni sud zaključio da je navedeno postupanje i odlučivanje parničnih sudova bilo nepravično, te da je podnosiocu ustavne žalbe povređeno pravo na pravično suđenje zajemčeno odredbama člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

7. Budući da je utvrđena povreda prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud nije razmatrao eventualne povrede drugih ustavnih prava, na koje se ustavnom žalbom ukazuje.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 402/16 od 25. juna 2018. godine

Ustavni sud smatra da se iz obrazloženja osporene odluke Vrhovnog suda ne vide jasni i dovoljni razlozi, koji su opredijelili Vrhovni sud da primijeni odredbu člana 502 stav 3 Zakonika o krivičnom postupku i odluči da naknada štete ne pripada licu koje je svojim nedozvoljenim postupcima prouzrokovalo određivanje pritvora, iako je pravosnažno oslobođeno od optužbe.

Osporenom odlukom Vrhovnog suda povrijeđeno je pravo podnosioca ustavne žalbe na obrazloženu sudsku odluku, kao dio prava na pravično suđenje zbog toga što je Vrhovni sud, po ocjeni Ustavnog suda, bio dužan da u obrazloženju osporene presude navede razloge na temelju kojih je ocijenio da podnosilac nema status lica neosnovano lišenog slobode i pored postojanja pravosnažne presude, kojom je isti oslobođen od optužbe, zbog krivičnog djela ubistvo u pokušaju, te razloge zašto je radnje podnosioca ocijenio kao nedozvoljene postupke koji su prouzrokovali određivanje pritvora, kao i način na koji je sud došao do takvog zaključka.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 1293/15, od 25. februara 2016. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

O b r a z l o ž e n j e

1. M.Lj., iz B., koga zastupa Z.B., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu, protiv presude navedene u izreci, zbog povrede prava iz čl. 29., 32. i 38. Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi, u suštini, navodi: da je pravosnažnom presudom Višeg suda u Podgorici, K.br.101/2000, oslobođen od optužbe, budući da nije dokazano da je izvršio krivično djelo, koje mu se stavljalo na teret, te da je u tom krivičnom postupku bio u pritvoru od 11. aprila 1997. godine do 24. aprila 1997. godine i od 28. novembra 2011. godine do 12. juna 2012. godine; da je podnio predmetni tužbeni zahtjev radi naknade nematerijalne štete, zbog neosnovanog lišenja slobode, koji je presudama prvostepenog i drugostepenog suda, djelimično usvojen; da je, međutim, Vrhovni sud, preinačio nižestepene presude u usvajajućem dijelu i osporenom presudom, predmetni tužbeni zahtjev, odbio kao neosnovan, s pozivom na odredbu člana 502. stav 3. Zakonika o krivičnom postupku; da Vrhovni sud nije obrazložio svoj zaključak da je podnosilac svojim nedozvoljenim postupcima prouzrokovao određivanje pritvora, posebno ako se ima u vidu da je podnosiocu određen pritvor nakon što se dobrovoljno

prijavio sudu, radi uručenja optužnice; da u periodu trajanja pritvora od 11. aprila do 24. aprila 1997. godine, nije postojalo nedozvoljeno postupanje podnosioca i da u tom periodu, pritvor podnosiocu nije bio određen zbog opasnosti od bjekstva; da je revizioni sud pogrešno cijenio dokaze i razloge za određivanje pritvora podnosiocu, pri čemu u osporenoj presudi nije napravio razliku između dva perioda lišenja slobode, jer razlozi za pritvor podnosioca tokom 1997. godine su dijametralno suprotni sa razlozima, zbog kojih mu je kasnije određen pritvor. Predložio je da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud Crne Gore je, saglasno odredbama člana 33. stav 1. i člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore („Službeni list Crne Gore“, broj 11/15), zatražio odgovor, odnosno mišljenje od Vrhovnog suda Crne Gore na navode sadržane u ustavnoj žalbi. Traženo mišljenje, do dana odlučivanja u ovom predmetu nije dostavljeno Ustavnom sudu.

3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

4. Uvidom u osporenu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

Predmet spora, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, jeste tužbeni zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe), kojim je tražio da se obaveže tužena (Crna Gora-Ministarstvo pravde), da mu naknadi nematerijalnu štetu, na ime duševnih bolova i patnji, zbog povrede časti i ugleda, usled neosnovanog lišenja slobode.

Prvostepenom presudom, u stavu I izreke, djelimično je usvojen tužbeni zahtjev tužioca, pa je obavezana tužena da mu, iz osnova naknade nematerijalne štete, a na ime duševnih bolova i patnji, zbog povrede časti i ugleda, usled neosnovanog lišenja slobode, isplati iznos od 20.500,00 €, sa pripadajućom kamatom na ovaj iznos, počev od dana presuđenja, pa do konačne isplate, kao i da mu naknadi troškove parničnog postupka, dok je stavom II izreke, odbijen, kao neosnovan, u dijelu mimo dosuđenog, preostali dio tužbenog zahtjeva, kojim je tražio da se obaveže tužena da mu, iz osnova naknade ovog vida nematerijalne štete, isplati još i iznos od 3.500,00 €, sa pripadajućom kamatom, počev od dana presuđenja, pa do konačne isplate.

Rješavajući po žalbi tužene, drugostepeni sud je preinačio prvostepenu presudu, u stavu I izreke, tako što je djelimično usvojio tužbeni zahtjev tužioca i

obavezao tuženu da tužiocu, na ime pretrpljenih duševnih bolova, zbog povrede časti i ugleda, usled neosnovanog lišenja slobode, isplati iznos od 15.000,00 €, sa zakonskom kamatom na ovaj iznos, počev od 26.06.2014. godine, kao i da mu nadoknadi troškove postupka, dok je odbio, kao neosnovan zahtjev tužioca za naknadu ovog vida nematerijalne štete, u preostalom traženom, a prvostepenom presudom, dosuđenom iznosu od 5.500,00 €.

U obrazloženju presuda je, pored ostalog, navedeno: da je pravosnažnom presudom Višeg suda u Podgorici, K.br. 101/10, od 12. juna 2012. godine, tužilac (podnosilac ustavne žalbe) oslobođen od optužbe da je počinio krivično djelo ubistvo u pokušaju iz čl. 30.st.1. KZ CG; da je u tom postupku tužiocu, rješenjem istražnog sudije Višeg suda u Podgorici, Ki.br. 31/97, od 13. februara 1997. godine, određen pritvor i izdata naredba za izdavanje potjernice, jer se tužilac nalazio u bjekstvu od kritičnog događaja (06. februara 1997. godine); da se, dana 11.aprila 1997. godine, tužilac dobrovoljno prijavio sudu radi uručjenja optužnice, pa mu je rješenjem Višeg suda u Podgorici, Kv.br. 43/97, od 11. aprila 1997. godine, određen pritvor po pritvorskom osnovu iz člana 191. stav 2. tačka 1. ZKP-a, zbog bojazni od bjekstva, koji pritvor je ukinut rješenjem istog suda Kv.br. 43/97, od 24. aprila 1997. godine. Nakon provedenog postupka, presudom Višeg suda u Podgorici, K.br. 43/97, od 28. jula 1997. godine, tužilac je oglašen krivim i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, koja presuda je ukinuta rješenjem Vrhovnog suda RCG, Kž.br. 31/2000, od 18. februara 2000. godine, da bi se u ponovnom postupku, tužiocu sudilo u odsustvu, jer se isti nalazio u bjekstvu. Po rješenju istražnog sudije Višeg suda u Beogradu, Kr.br. 26/11, od 28. novembra 2011. godine, tužilac se nalazio u ekstradicionom pritvoru od 30. novembra 2011. godine, kada je lišen slobode, do 9. aprila 2012. godine, kada je izručen Zavodu za izvršenje krivičnih sankcija u Spuzi. Rješenjem Višeg suda u Podgorici, Kv.br. 271/12, od 9. aprila 2012. godine, tužiocu je određen pritvor, po pritvorskom osnovu iz člana 175. stav 1. tačka 1. ZKP-a, zbog opasnosti od bjekstva, a rješenjem istog suda, Kv.br. 413/12, od 30. maja 2012. godine, pritvor mu je produžen po istom osnovu. Pritvor je tužiocu ukinut rješenjem Višeg suda u Podgorici, K.br. 101/10, od 12. juna 2012. godine. Polazeći od naprijed navedenog, prvostepeni i drugostepeni sud su utvrdili da je kod tužioca, neosnovanim lišenjem slobode i boravkom u pritvoru, u ukupnom trajanju od 6 mjeseci i 25 dana, došlo do poremećaja psihičke ravnoteže u vidu duševnih bolova, pa su zaključili da istom pripada pravična novčana naknada nematerijalne štete, u smislu odredbe člana 200. ranije važećeg ZOO-a, odnosno odredbe člana 207. sada važećeg ZOO-a.

Odlučujući po reviziji tužene, Vrhovni sud Crne Gore je osporenom presudom, u stavu I izreke, usvojio reviziju tužene i preinačio prvostepenu i drugostepenu presudu, u usvajajućem dijelu i u dijelu u kojem je odlučeno o troškovima postupka, te je stavom II izreke osporene presude, odbio kao neosnovan predmetni tužbeni zahtjev za naknadu nematerijalne štete, na ime pretrpljenih duševnih bolova, zbog povrede časti i ugleda, usled neosnovanog lišenja slobode. Stavom III izreke iste presude, odlučeno je da svaka stranka snosi svoje troškove parničnog postupka.

U relevantnom dijelu obrazloženja osporene presude se, u suštini, navodi: da su nižestepeni sudovi pogrešno primijenili materijalno pravo, kada su djelimično usvojili postavljeni tužbeni zahtjev; da je tužilac, bio u bjekstvu od kritičnog događaja, tj. od 06. februara 1997. godine, zbog čega mu je bio određen pritvor 11. aprila 1997. godine, koji pritvor je ukinut 24. aprila 1997. godine; da je nakon toga, tužiocu sudjeno u odsustvu, jer se nalazio u bjekstvu, zbog čega mu je određen ekstradicioni pritvor, od strane suda druge države, da bi, po izručenju našoj državi, pritvor tužiocu bio ponovo određen i produžavan, zbog opasnosti od bjekstva; da je, prema tome, tužilac svojim nedozvoljenim postupcima prouzrokovao određivanje pritvora, pa mu ne pripada pravo na naknadu predmetne štete, saglasno odredbi člana 502. stav 3. Zakona o krivičnom postupku CG ("Službeni list Crne Gore", br. 57/09 i 49/10), koji je važio u vrijeme donošenja oslobađajuće presude, a kojom je propisano da naknada štete ne pripada licu koje je svojim nedozvoljenim postupcima prouzrokovao lišenje slobode, odnosno određivanje pritvora.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

"Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 38.

Lice nezakonito ili neosnovano lišeno slobode ili neosnovano osuđeno ima pravo na naknadu štete od države".

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

"Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona."

Zakonik o krivičnom postupku („Službeni list Crne Gore”, br. 57/09 i 49/10):

"Član 498. stav 1.

Pravo na naknadu štete zbog neosnovane osude ima lice kome je pravosnažno izrečena krivična sankcija ili koje je oglašeno krivim, a oslobođeno od kazne, a kasnije je povodom vanrednog pravnog lijeka novi postupak pravosnažno obustavljen ili je pravosnažnom presudom oslobođeno od optužbe ili je optužba odbijena, osim ako je:

1) do obustave postupka ili presude kojom se optužba odbija došlo zbog toga što je u novom postupku oštećeni kao tužilac, odnosno privatni tužilac odustao od gonjenja, a do odustanka je došlo na osnovu sporazuma sa okrivljenim;

2) u novom postupku rješenjem optužba odbačena zbog nenadležnosti suda, a ovlašćeni tužilac je preduzeo gonjenje pred nadležnim sudom.

Član 502. stav 3.

Naknada štete ne pripada licu koje je svojim nedozvoljenim postupcima prouzrokovalo lišenje slobode, odnosno određivanje pritvora. U slučajevima iz stava 1 tačka 1 ovog člana isključeno je pravo na naknadu štete i kad su postojale okolnosti iz člana 498. stav 1 ovog zakonika ili ako je postupak obustavljen na osnovu člana 249 ovog zakonika“.

Zakona o obligacionim odnosima („Službenom listu Crne Gore“, broj 47/08):

“Član 207 stav 1.

Za pretrpljene fizičke bolove, za pretrpljene duševne bolove zbog umanjena životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, smrti bliskog lica, kao i za strah sud će, ako nađe da okolnosti slučaja, a naročito jačina bolova i straha i njihovo trajanje to opravdava, dosuditi pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade materijalne štete kao i u njenom odsustvu“.

6. Ustavni sud najprije ukazuje da je odredbom člana 38. Ustava predviđena naknada štete zbog nezakonitog postupanja, odnosno neosnovanog lišavanja slobode. Evropskom konvencijom, odredbom člana 5. stav 5., utvrđeno je da lice koje traži obeštećenje mora biti žrtva kršenja nekog od stavova 1-4 člana 5. Konvencije. Podnosilac u žalbi ne čini spornim zakonitost njegovog pritvaranja, već traži naknadu nematerijalne štete, na ime pretrpljenih duševnih bolova zbog povrede ugleda i časti, usled neosnovanog lišenja slobode. Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, sama činjenica da lice, koje je u pritvoru, kasnije bude oslobođeno sudskom odlukom, ne čini hapšenje nezakonitim sa retroaktivnim efektom (vidi, Evropski sud za ljudska prava, X protiv Velike Britanije, Odluke i izvještaji, 1980, strana 223).

7. Iz navoda sadržanih u ustavnoj žalbi, proizilazi da podnosilac osporava stav Vrhovnog suda i to u pogledu odlučnih činjenica, na osnovu kojih je Sud preinačio nižestepene presude i odlučio da naknada štete ne pripada licu koje je svojim nedozvoljenim postupcima prouzrokovalo lišenje slobode, odnosno određivanje pritvora, u smislu odredbe člana 502. stav 3. Zakonika o krivičnom postupku.

8. Ustavni sud ukazuje da se ustavna garancija prava na pravično suđenje, iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, pored ostalog, sastoji u tome da sudska odluka o nečijem pravu ili obavezi mora biti donijeta u postupku koji je sproveden u skladu sa važećim procesnim zakonom, primjenom mjerodavnog materijalnog prava i obrazložena na ustavnoprihvatljiv način, jer bi se, u suprotnom, mogla smatrati rezultatom arbitrarnog postupanja i odlučivanja nadležnog suda.

U prilog navedenom, Ustavni sud ukazuje na stav Evropskog suda, izražen u presudi Van Kuck protiv Njemačke, od 12. juna 2003. godine, prema kojoj zadatak tog suda nije da preispituje i utvrđuje činjenice i tumači domaće zakone, osim ako presuda domaćeg suda nije očigledno proizvoljna ili ako nije na razumljiv i zadovoljavajući način obrazložena. U tom smislu, Evropski sud je, u presudi Gorou protiv Grčke (broj 2, od 20. marta 2009. godine, zahtjev br.12686/03), utvrdio pozitivnu obavezu sudova da u svojim presudama navedu razloge, kojima su se vodili pri njihovom donošenju.

Nedostatak relevantnih i dovoljnih razloga za ocjene kakve su date odlukom, prvi je i najvažniji znak koji upućuje na arbitrarno sudsko odlučivanje.

Evropski i Ustavni sud su, u brojnim odlukama ukazali da domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi s tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali, istovremeno, imaju obavezu obrazložiti svoje odluke tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku utemeljili (vidi, Evropski sud, Suominen protiv Finske, presuda od 1. jula 2003. godine, aplikacija broj 37801/97, stav 36). Koliko će široka biti obaveza suda da u pisanom obrazloženju svoje odluke navede razloge kojima se vodio pri njenom donošenju, uvijek zavisi od posebnih okolnosti svakog konkretnog slučaja (vidi, Evropski sud, Ajdarić protiv Hrvatske, presuda 13. decembra 2011. godine, zahtjev broj 20883/09).

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sudovi sve tri instance su nesporno utvrdili da je protiv tužioca (podnosioca ustavne žalbe), u svojstvu optuženog, vođen krivični postupak pred Višim sudom u Podgorici, zbog krivičnog djela ubistvo u pokušaju, iz čl.30.st.1. KZCG, koji je okončan pravosnažnom oslobađajućom presudom tog suda, K.br. 101/10, od 12. juna 2012. godine. Povodom tog krivičnog postupka, tužilac je bio u pritvoru od 11. aprila do 24. aprila 1997. godine, dok se u ekstradicionom pritvoru nalazio od 30. novembra 2011. godine, kada je lišen slobode, do 9. aprila 2012. godine, kada je izručen ZIKS-u u Spužu. Pritvor je podnosiocu ukinut rješenjem Višeg suda u Podgorici, od 12. juna 2012. godine. U predmetnom parničnom postupku, koji se vodio po tužbenom zahtjevu tužioca (podnosioca ustavne žalbe), radi naknade nematerijalne štete, sudovi (prvostepeni i drugostepeni) su utvrdili da se tužilac neosnovano nalazio u pritvoru, jer je isti oslobođen od optužbe, da je počinio krivično djelo, koje mu se stavljalo na teret, što dalje upućuje da je 6 mjeseci i 25 dana bio neosnovano lišen slobode. Slijedom navedenog, prvostepeni i drugostepeni sud su ocijenili da je opravdano tužiocu dosuditi pravičnu novčanu naknadu nematerijalne štete, zbog povrede časti i ugleda, koju je pretrpio zbog neosnovanog lišenja slobode, a ovo, u smislu odredbe čl.200 ranije važećeg ZOO-a, odnosno čl.207. sada važećeg ZOO-a.

Odlučujući po reviziji tužene, Vrhovni sud je usvojio reviziju i preinačio nižestepene presude, tako što je predmetni tužbeni zahtjev, u cjelosti odbio kao neosnovan, cijeneći da tužiocu, u konkretnom slučaju, ne pripada naknada nematerijalne štete, na ime duševnih bolova zbog povrede časti i ugleda, usled neosnovanog lišenja slobode.

Iz navoda ustavne žalbe proizilazi da podnosilac osporava presudu Vrhovnog suda, zbog usvajanja revizije tužene, preinačenja nižestepenih presuda i odbijanja njegovog tužbenog zahtjeva.

Ustavni sud zapaža da je Vrhovni sud takav svoj stav obražio navodima da naknada štete ne pripada licu koje je svojim nedozvoljenim postupcima prouzrokovalo

lišenje slobode, odnosno određivanju pritvora. Naime, prema navodima osporene presude, tužilac je bio u bjekstvu od kritičnog događaja, zbog čega mu je bio određen pritvor 11. aprila 1997. godine, koji je ukinut 24. aprila 1997. godine. Nakon toga, tužiocu je sudjeno u odsustvu, jer se nalazio u bjekstvu, zbog čega mu je određen ekstradicioni pritvor, od strane suda druge države, pa mu je, po izručenju našoj državi ponovo određen i produžavan pritvor zbog opasnosti od bjekstva. Prema tome, Vrhovni sud smatra da tužilac, u smislu odredbe čl. 502.st.3. Zakona o krivičnom postupku CG ("Sl.list CG", br. 57/09 i 49/10) nema pravo na naknadu tražene štete, zbog čega je odbio predmetni tužbeni zahtjev, kao neosnovan.

Ustavni sud ukazuje da u procesnoj situaciji kada sud više instance u postupku po žalbi (reviziji) svojom odlukom preinačava odluku suda niže instance postoji veći stepen obaveze suda više instance da detaljnije, jasnije i preciznije obrazloži svoju odluku. Naime, kada žalbeni sud (u konkretnom slučaju revizioni sud) svojom odlukom preinačava nižestepene odluke, on se faktički stavlja u položaj nižestepenih sudova, jer tada revizioni sud zauzima sasvim drugačije (nove) pravne stavove u odnosu na nižestepene sudove, koje je samim tim neophodno i obrazložiti. Osobenost pravnog stava zauzetog u preinačavajućoj presudi ogleda se i u tome da razlozi dati u ovoj vrsti presude moraju da na jasan i nedvosmislen način ukažu zašto je pogrešna ocjena nižestepenih sudova u pogledu spornog pravnog pitanja. Navedeno ima za cilj da samoj stranci u postupku bude poznato i jasno zašto se preinačavaju ranije presude na njenu štetu.

Primjenjujući navedeno na konkretan slučaj, Ustavni sud smatra da se iz obrazloženja osporene odluke Vrhovnog suda ne vide jasni i dovoljni razlozi, koji su opredijelili Vrhovni sud da primijeni odredbu člana 502. stav 3. Zakonika o krivičnom postupku, u kojem smislu je i odlučio da naknada štete ne pripada licu koje je svojim nedozvoljenim postupcima prouzrokovalo određivanje pritvora, iako je pravosnažno oslobođeno od optužbe. Ovo posebno imajući u vidu, da su prvostepeni i drugostepeni sud u svojim presudama, detaljno opisali postupak pojedinačne ocjene dokaza, njihovog dovođenja u međusobnu vezu i izvođenje zaključaka da podnosilac ima status lica koje je neosnovano lišeno slobode, u smislu odredbe člana 498. stav 1. Zakonika o krivičnom postupku, što mu daje za pravo da traži naknadu nematerijalne štete, zbog povrede časti i ugleda, koju je, usled toga pretrpio, u smislu odredbe člana 207. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima. Ovakav stav, Ustavni sud je zauzeo na sjednici II Vijeća za meritorno odlučivanje o ustavnim žalbama, u Odluci U-III br. 379/16 i 382/16, od 27. decembra 2017. godine.

Pri naprijed iznijetim razlozima, a imajući u vidu Ustavom zagantovano pravo na naknadu štete, zbog neosnovanog lišenja slobode, Vrhovni sud je, po ocjeni ovog Suda, bio dužan da, u obrazloženju osporene presude navede razloge, na temelju kojih je ocijenio da podnosilac nema status lica neosnovanog lišenog slobode i pored postojanja pravosnažne presude, kojom je isti oslobođen od optužbe, zbog krivičnog djela ubistvo u pokušaju, te razloge, zašto je radnje podnosioca cijenio kao

nedozvoljene postupke, koji su prouzrokovali određivanje pritvora, kao i način na koji je Sud došao do takvog zaključka. U kontekstu navedenog, Ustavni sud ukazuje na svoj stav, prema kojem, sve dok u osporenoj presudi nijesu navedeni dovoljni i relevantni razlozi, kojima se sud vodio u donošenju svoje odluke, a koji mogu dovesti do uvjerenja da je taj sud stvarno ispitao slučaj i odgovorio na sve bitne navode stranaka, ne može se smatrati da ta presuda zadovoljava opšte zahtjeve koji proizlaze iz Ustavom i Konvencijom zajamčenog prava na pravično suđenje.

U konkretnom slučaju, ocjena je Ustavnog suda, da je osporenom odlukom Vrhovnog suda, povrijeđeno pravo podnosioca na obrazloženu sudsku odluku, kao dio prava na pravično suđenje.

9. Budući da je utvrđena povreda iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, u prethodno opisanom dijelu, Ustavni sud nije razmatrao eventualne povrede ostalih ustavnih prava, na koja se ukazuje ustavnom žalbom.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 640/15 od 27. juna 2018. godine
(Službeni list Crne Gore, broj 16/18, od 14. septembra 2018. godine)

Ustavni Sud smatra da obrazloženje pobijanog rješenja, u dijelu u kojem Viši sud navodi da podnosilac nije podnosio predlog za obnovu postupka, nije saglasno (ratione materie) sa članom 6 stav 1 Konvencije, s obzirom na to da se isti član na takve postupke ne primjenjuje. Osim toga, Viši sud u obrazloženju osporenog rješenja nije ni pokušao protumačiti primjenu odredbe člana 428 a) stav 1 Zakona o parničnom postupku na konkretan slučaj, u kojem Evropski sud nije utvrdio povredu prava iz člana 1 Protokola uz Konvenciju, u odnosu na podnosioca ove ustavne žalbe, što dodatno ukazuje na proizvoljnost u postupanju drugostepenog suda.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE rješenje Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 1906/15-06, od 5. maja 2015. godine i predmet vraća Višem sudu u Podgorici, na ponovni postupak.

III Ova odluka objaviće se u "Službenom listu Crne Gore".

Obrazloženje

1. D.D., iz P., koga zastupa O.D. D., advokat iz Podgorice, podnio je ovom Sudu blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja, navedenog u izreci i protiv presude Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 3801/14, od 13. marta 2015. godine. Podnosilac smatra da su mu osporenim aktima povrijeđena prava iz člana 58. u vezi sa članom 9. Ustava Crne Gore, čl. 41. i 46. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju.

1.1. U ustavnoj žalbi, u suštini, navodi: da osnovanost tužbenog zahtjeva, u ovoj pravnoj stvari, proizlazi iz presude Evropskog suda za ljudska prava, od 13. decembra 2011. godine, u predmetu „Lakićević i ostali protiv Crne Gore i Srbije“ i iz Odluke Ustavnog suda Crne Gore, UŽ-III br.188/12, od 2. oktobra 2012. godine, jer se predmetna tužba zasniva na istovjetnom činjeničnom i pravnom osnovu, kao i predstavke i ustavna žalba, o kojima su odlučili Evropski i Ustavni sud; da je nenovčanu štetu u iznosu od po 4.000,00 €, podnosiocima predstavke Evropski sud dosudio, zbog povrede prava na mirno uživanje imovine, iz člana 1. Protokola broj 1. uz Konvenciju, smatrajući da su "svi podnosioci u ovom slučaju sigurno pretrpjeli nematerijalnu štetu, koja se ne može dovoljno nadoknaditi samim utvrđenjem kršenja člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju". Slijedeći praksu Ustavnog

suda i Evropskog suda, Osnovni sud u Podgorici je, presudom P.br. 2328/13, od 13. decembra 2013. godine, u cjelosti usvojio tužbeni zahtjev tužioca, ovdje podnosioca ustavne žalbe, po osnovu naknade materijalne i nematerijalne štete, polazeći od odredbi člana 9. Ustava i člana 46. Evropske konvencije; da je, međutim Viši sud u Podgorici, ukinuo navedenu presudu, u dijelu u kojem je podnosiocu dosuđen iznos „nenovčane štete“ od 4.000,00 € i predmet je u tom dijelu vraćen na ponovni postupak, da bi u ponovnom postupku, predmetni tužbeni zahtjev za naknadu nematerijalne štete, bio odbijen kao neosnovan, što je u suprotnosti sa navedenom presudom Evropskog suda za ljudska prava, kao i sa odredbom člana 1. Protokola broj 1. uz Konvenciju, te odredbama čl. 9. i 58. Ustava i člana 46. stav 1. Evropske konvencije. Ističe da je prvostepena presuda donijeta suprotno izvedenim dokazima u ponovnom postupku i na osnovu pogrešne ocjene tih dokaza, pri čemu posebno ukazuje na njegov iskaz, dat u svojstvu parnične stranke. Dalje navodi: da je drugostepeni sud u cjelosti prihvatio razloge prvostepene presude i žalbu podnosioca, odbio kao neosnovanu, postupajući, kao i prvostepeni sud, suprotno navedenoj praksi Evropskog suda i relevantnim odredbama Ustava i Konvencije; da je neprihvatljivo zaključivanje Višeg suda, u pobijanom rješenju da bi Crna Gora, da je tužilac podnio predstavku Evropskom sudu, te da je taj Sud utvrdio kršenje Konvencije, ostvario punu naknadu materijalne štete u ponovnom postupku, u kom slučaju bi otpala potreba dosuđivanja naknade nematerijalne štete, na ime pravičnog zadovoljenja; da je ovakvo zaključivanje drugostepenog suda neprihvatljivo i sa stanovišta prakse Evropskog suda, jer bi podnosiocu, da se obratio Evropskom sudu, bio dosuđen iznos od 4.000,00 €, na ime nematerijalne štete, u kom slučaju ne bi imao pravo na ponavljanje pravosnažno okončanog postupka, a shodno praksi zauzetoj u rješenju Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 514/13, od 29. maja 2013. godine. U konačnom je predložio da se, usvoji ustavna žalba, ukine osporeno rješenje i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Ustavni sud je, saglasno odredbama člana 33. stav 1. i člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, zatražio od Višeg suda u Podgorici, mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi. U dostavljenom mišljenju Višeg suda se, navodi da taj Sud u svemu ostaje pri razlozima iznijetim u rješenju Gž.br. 1906/15-06, od 5. maja 2015. godine, koje se osporava ustavnom žalbom, bez potrebe za njihovim ponavljanjem.

4. Za potrebe ustavnosudskog postupka, pribavljen je spis predmeta Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 3801/14.

5. U sprovedenom postupku, uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom postupku:

5.1. Tužilac (podnosilac ustavne žalbe) je podnio tužbu Osnovnom sudu u Podgorici, protiv tužene I reda (Države Crne Gore) i tuženog II reda (Fonda PIO Podgorica), radi naknade materijalne štete, koja se ogleda u ½ obustavljenog iznosa penzija i neisplaćenim penzijama, za vremenske periode navedene u izreci. Istom tužbom, tražio je naknadu „nenovčane štete“, zbog povrede prava na neometano uživanje imovine, u iznosu od 4.000,00 €. Osnovanost tužbenog zahtjeva, tužilac je, u bitnome, temeljio na presudi Evropskog suda za ljudska prava „Lakićević i drugi protiv Crne Gore i Srbije“, od 13. decembra 2011. godine, Odluci Ustavnog suda Crne Gore, UŽ-III 188/12, od 2. oktobra 2012. godine i presudi Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 543/12-11, od 7. septembra 2012. godine.

5.2. Presudom Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 2328/13, od 13. decembra 2013. godine, odlučeno je:

“I Djelimično se usvaja tužbeni zahtjev, pa se obavezuje tužena I reda (Država Crna Gora) da tužiocu D. D. (podnosiocu ustavne žalbe) isplati:

a) na ime naknade materijalne štete, koja se ogleda u ½ obustavljenog iznosa penzija, za periode od 1. januara 2004. godine, do 1. januara 2005. godine, i od 1. maja 2005. godine, do 30. juna 2006. godine, iznose navedene u izreci, sa zakonskim zateznim kamatama, te da mu isplati naznačeni novčani iznos, na ime naknade štete, zbog neisplaćene penzije za period od 1. jula 2006. godine, do 1. januara 2009. godine, takođe sa zateznom zakonskom kamatom,

b) na ime naknade „nenovčane štete“, zbog povrede prava na neometano uživanje imovine, iznos od 4.000,00 €, sa zateznom zakonskom kamatom, od 13. decembra 2013. godine, pa do konačne isplate, kao i da mu na ime troškova postupka plati iznos od 967,00 € a sve prednje u roku od 15 dana, od dana prvosnažnosti presude, pod prijetnjom posledica prinudnog izvršenja.

II Odbija se tužbeni zahtjev, u dijelu kojim je traženo da se obaveže tuženi II reda- Fond PIO Crne Gore, da tužiocu D. D., solidarno sa tuženom I reda, na ime naknade materijalne štete, koja se ogleda u ½ obustavljenog iznosa penzija za periode od 1. januara 2014. godine, do 1. januara 2005. godine, i od 1. maja 2005. godine, do 30. juna 2006. godine, isplati tražene iznose, kao i da mu, na ime naknade materijalne štete, zbog neisplaćene penzije za period od 1. jula 2006. godine, do 1. januara 2009. godine, isplati traženi iznos, te da mu, na ime naknade nematerijalne štete zbog pretrpljenih duševnih bolova, usljed povrede prava ličnosti, koja je nastala zbog nemogućnosti ostvarivanja imovinskih prava, isplati iznos od 4.000,00 €, sa zateznom zakonskom kamatom od dana donošenja presude, pa do konačne isplate.”

5.3. Odlučujući po žalbi tuženog I reda, Viši sud u Podgorici je, presudom, Gž.br. 1266/14, od 9. jula 2014. godine, žalbu djelimično odbio, kao neosnovanu i potvrdio navedenu presudu Osnovnog suda u Podgorici, u dijelu izreke pod stavom I (prvim) alineja a, dok je istu presudu ukinuo, u dijelu izreke pod stavom I (prvim) alineja b, i predmet u ovom dijelu vratio prvostepenom sudu na ponovno suđenje.

5.4. U postupku pred sudovima je utvrđeno: da je tužiocu od strane drugotuženog Fonda PIO, rješenjem broj 01-02-35621/1, od 23. marta 2000. godine, priznato pravo na starosnu penziju, da se nakon penzionisanja i to dana 10. aprila 2000. godine, tužilac upisao u imenik advokata, Advokatske komore Crne Gore, radi obavljanja advokatske djelatnosti, kao i da mu je od strane drugotuženog rješenjem, broj 02-35621/5, od 1. avgusta 2005. godine, obustavljena isplata starosne penzije u cjelosti, retroaktivno počev od 1. aprila 2004. godine, zbog obavljanja advokatske djelatnosti, sve do 1. januara 2009. godine, kada mu je rješenjem, broj 02-35621/9, od 4. marta 2009. godine, ponovno uspostavljeno pravo na isplatu starosne penzije; da su među strankama nesporne i činjenice da su tužiocu, na ime neosnovano isplaćene penzije, po osnovu rješenja o izvršenju, odbijani određeni iznosi od penzije, kao i da je tužilac, na ime penzije za period od 1. jula 2006. do 1. januara 2009. godine, primio određene novčane iznose. Prilikom odlučivanja u ovoj pravnoj stvari, sudovi su pošli od presude Evropskog suda za ljudska prava, od 13. decembra 2011. godine, u predmetu "Lakićević i drugi protiv Crne Gore i Srbije", kao i od odredbi čl. 9. i 24. Ustava Crne Gore, pa su, nalazeći da je činjenično stanje u ovoj pravnoj stvari apsolutno identično činjeničnom stanju u predmetu "Lakićević ..." zaključili da je, na štetu tužioca u konkretnoj pravnoj stvari, došlo do povrede člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, usled čega je tužilac pretrpio materijalnu štetu. Ovo iz razloga, jer je u postupku utvrđeno da je penzija tužiocu obustavljena relevantnim rješenjem Fonda PIO, i to usled promjene zakona, koja mjera se ne može opravdati legitimnim javnim interesom države, usled čega je tužilac bio primoran da snosi pretjeran i neproporcionalan teret (ocjena Evropskog suda), a pri tome uzimajući u obzir odredbe člana 172 stav 1. ZOO-a, odnosno odredbu člana 7 Zakona o državnoj upravi, sudovi su obavezali tuženog I reda, da tužiocu nadoknadi materijalnu štetu, u iznosima navedenim izrekom prvostepene presude, ostavljajući time zakonom predviđenu mogućnost države da u oblasti socijalnog zakonodavstva, gdje svakako spadaju i penzijska prava, koriguje, ograničava ili čak smanjuje iznos penzija, kako je to zaključio i Evropski sud u svojoj presudi. Obustavom isplate penzije, tužilac je zbog obavljanja advokatske djelatnosti i ostvarivanja dobiti honorarnim radom, bez obzira što je to urađeno relevantnim rješenjem Fonda PIO, usled promjene zakona, bio primoran da snosi pretjeran i nepoporcionalan teret, bez obzira na ovlašćenja države koja ima u oblasti socijalnog zakonodavstva. Stoga je po stavu sudova, miješanje u pravo tužioca na mirno uživanje njegove imovine bilo zakonito, ali ne i proporcionalno cilju, koji se želio ostvariti miješanjem, što znači da je u konkretnom slučaju povrijeđen princip proporcionalnosti između javnog interesa, s jedne strane i interesa tužioca u odnosu na njegova imovinska prava, sa druge strane. Iz navedenih razloga, Viši sud je potvrdio prvostepenu presudu u dijelu, u kojem je Osnovni sud odlučio da obaveže tuženu Državu Crnu Goru na isplatu predmetne materijalne štete tužiocu.

5.4.1. U odnosu na dio tužbenog zahtjeva, koji se odnosi na naknadu "nenovčane štete", Viši sud je, u ukidnoj presudi, ocijenio da u tom dijelu, prvostepenoj presudi nedostaju valjani i jasni razlozi u čemu se ogleda predmetna šteta, sa kojih razloga je

ukinuo prvostepenu presudu, u dijelu izreke pod stavom I (prvim) alineja b, i predmet u ovom dijelu vratio prvostepenom sudu na ponovno suđenje.

5.5. U ponovnom postupku, Osnovni sud u Podgorici je, osporenim presudom P.br. 3801/14, od 13. marta 2015. godine, odbio kao neosnovan tužbeni zahtjev, kojim je traženo da se obaveže tužena reda-Država Crna Gora da, tužiocu D.D., na ime naknade nematerijalne štete, zbog povrede prava na neometano uživanje svoje imovine, na ime pravičnog zadovoljenja, isplati iznos od 4.000,00 €.

5.5.1. Navedena presuda je potvrđena osporenim rješenjem Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 1906/15-06, od 5. maja 2015. godine, koji je žalbu tužioca odbio kao neosnovanu i time potvrdio stav prvostepenog suda o odbijanju tužbenog zahtjeva za naknadu ovog vida štete.

5.5.2. U obrazloženju osporenog rješenja drugostepenog suda se, u suštini, navodi: da pravilno zaključuje prvostepeni sud da se tužilac nije obraćao Evropskom sudu za ljudska prava, pa kako pred tim Sudom nije utrđena povreda Konvencije, kada je on u pitanju, te kako isti nije podnosio predlog za povraćaj u pređašnje stanje, kao i da Crna Gora, kroz mehanizam ponavljanja postupka, omogućava potpunu odštetu, to se tužiocu ne može dosuditi pravično zadovoljenje traženo ovom tužbom; da prvostepeni sud pravilno nalazi da tužilac nije dokazao jasnu uzročno-posledičnu vezu između povrede Konvencije i nastale štete, odnosno da nije dokazao ni nastalu štetu; da sama činjenica da je tužiocu u spornom periodu vršena obustava penzije, ne može predstavljati valjano utemeljenje za zaključak da je tužilac pretrpio duševne bolove, koji opravdavaju dosuđivanje tražene naknade; da, osim toga, takva naknada nematerijalne štete, predstavlja specifičan vid naknade štete, koja je obuhvaćena generalnom klauzulom pravičnosti, pri čemu se pod pravom ličnosti podrazumijeva pravo na zaštitu života, zdravlja, slobode, zaštite privatne sfere itd., pa je tužilac morao ponuditi dokaze u čemu se sastoji ugroženost na koju se poziva i na koji način se ispoljavala, posebno s obzirom na činjenicu da je tužilac svo vrijeme zastupao klijente pred crnogorskim sudovima, što znači da je imao veoma aktivan život i da je zarađivao sredstva za život, pa se na osnovu ovih pokazatelja ne bi moglo utvrditi da je ugroženost životne egzistencije za posledicu imala duševne bolove i kojeg inteziteta; da tužilac u tom pravcu nije ponudio ni jedan dokaz kojim bi potvrdio svoje navode, iako je teret dokazivanja, u smislu člana 219 ZPP-a, bio na njegovoj strani.

6. Ustavni sud zapaža da su se redovni sudovi, u obrazloženjima svojih presuda, pozivali na presudu Evropskog suda za ljudska prava, od 13. decembra 2011. godine, u predmetu "Lakićević i ostali protiv Crne Gore i Srbije", a koja presuda je postala pravosnažna dana 13. mart 2012. godine. Navedeni predmet je proistekao iz četiri odvojene predstavke, broj 27458/06, 37205/06, 37207/06 i 33604/07, koje su po osnovu čl.34. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, podnijela četiri crnogorska državljanina, koji su u periodu između novembra 1989. godine i juna 2002. godine, prestali da obavljaju advokatsku djelatnost i predali

dokumenta potrebna za penzionisanje. Rješenjima Fonda PIO u periodu između avgusta 1990. godine i septembra 2002. godine, utvrđeno je njihovo pravo na starosnu i invalidsku penziju, kao i tačan iznos penzije, a podnosioci su u periodu između aprila 1996. godine i juna 2002. godine, ponovo otvorili svoje prakse koje se zasnivaju na honorarnom radu. Penzijski fond je obustavio podnosiocima isplatu penzija, pri čemu su se rješenja smatrala primjenljivim od 01.01.2004. godine, kada je stupio na snagu Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju iz 2003 godine. Protiv podnosilaca po odštetnim zahtjevima Penzijskog fonda vođeni su parnični postupci i donijete pravosnažne odluke, na osnovu kojih je Osnovni sud izdao naredbu o prinudnom sprovođenju na polovini penzije, a koju presudu je potvrdio Viši sud.

6.1. Postupajući po predstavkama u navedenom predmetu "Lakićević i drugi protiv Crne Gore i Srbije", Evropski sud je utvrdio da je povrijeđen član 1. Protokola br. 1. uz Konvenciju, na štetu podnosilaca predstavki. Mjerodavni dio obrazloženja presude, glasi:

"2.Ocjena Suda

(...)64. Što se tiče ovog predmeta, Sud smatra da su prava podnosilaca predstavke na penziju predstavljala imovinu u okviru značenja člana 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju. Štaviše, obustava isplate penzija podnosilaca predstavki od strane Penzijskog fonda jasno je predstavljala zadiranje u mirno uživanje njihove imovine (v. stav 59 ove presude).

65. Što se tiče uslova "zakovitosti", Sud konstatuje da je plaćanje penzija obustavljeno na osnovu člana 112 Penzijskog zakona iz 2003. godine, što, čini se, implicira da je to bilo u skladu sa zakonom. Ono što je sigurno jeste da tumačenje te odredbe koje su dali domaći sudovi favorizuje takav zaključak (v. stav 16 ove presude).

66. Sud smatra da takvo tumačenje domaćih sudova izaziva sumnje u pogledu člana 193 Penzijskog zakona iz 2003. godine, kao i u pogledu odluke Ustavnog suda Crne Gore i presude Saveznog ustavnog suda u odnosu na suštinski identičnu odredbu Saveznog Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, pošto su i Crna Gora i Srbija bile dio jednog pravnog sistema u to vrijeme (v. stavove 24, 28 i 27 ove presude).

67. U svakom slučaju, čak i ako se pretpostavi da je to bilo u skladu sa zakonom, ostaje da se riješi da li je navedeno zadiranje imalo legitiman cilj i da li je postojao razuman odnos srazmjernosti između upotrijebljenih sredstava i cilja koji se želio postići.

68. Iako Vlada nije predala dokumentaciju kojom bi potvrdili da je ova mjera bila korisna, Sud može da prihvati da su ciljevi koje je država željela postići bili socijalna pravda i ekonomsko blagostanje države, a to su legitimni ciljevi.

69. Što se tiče pitanja srazmjernosti, Sud konstatuje da su prvobitne odluke koje je donio Penzijski fond davale podnosiocima predstavke pravo da primaju svoje penzije. Time se Penzijski fond saglasio da su podnosioci predstavki ispunili sve zakonske uslove i time stekli pravo na penziju. Po pravilima koja su bila na snazi u to vrijeme, nije bilo nespojivo imati posao koji donosi prihode i primati punu penziju od Fonda ukoliko je takav posao bio sa skraćenim radnim vremenom (v. stav 8 ove presude). Nakon što su ispunili zakonske kriterijume za penzionisanje, podstaknuti penzijskim sistemom u koji su plaćali doprinos tokom niza godina, podnosioci predstavke otvorili su ponovo svoje privatne prakse sa skraćenim radnim vremenom dok su u isto vrijeme primali svoje penzije (v. mutatis mutandis, Kjartan Ásmundsson, citiran ranije u ovoj presudi, stav 44, ECHR 2004-IX).

70. Sud dalje konstatuje da, kada je isplata penzija podnosilaca predstavke bila obustavljena relevantnim odlukama Penzijskog fonda 2004. i 2005. godine, a razlog za to nije bila promjena u okolnostima podnosilaca predstavki, već promjena u zakonu. To je posebno uticalo na

podnosiocima predstavke jer su time u potpunosti obustavljene isplate penzija koje su primali niz godina, a nije se u obzir uzimao iznos prihoda koje su dobijali od svog posla sa skraćenim radnim vremenom (...) Sud smatra da su penzije i dalje predstavljale značajan dio njihovih bruto mjesečnih prihoda (v. Kjartan Ásmundsson, citirano ranije u tekstu ove presude, stav 44). (...)

72. U tom kontekstu, Sud smatra da su, kao fizička lica, podnosioci predstavke bili prisiljeni da podnesu pretjerano veliki i nesrazmjeran teret. Čak i ako se uzme u obzir široko polje slobodne procjene koje država uživa u oblasti socijalnih zakona, uticaj ove sporne mjere na prava podnosilaca predstavke, čak i ako se pretpostavi njihova zakonitost (v. stav 66 ove presude), ne može da se opravda legitimnim javnim interesom, na koji se poziva Vlada. Moglo je biti drugačije da su podnosioci predstavke morali da podnesu razumno i srazmjerno smanjenje, a ne potpunu obustavu svojih prava .. ili da im je zakonodavac obezbijedio prelazni period u kome su se mogli prilagoditi na novu šemu. Nadalje, oni su morali da vrate penzije, koje su primili od 1. januara 2004. godine, a to se takođe mora uzeti u obzir kao relevantan faktor u odlučivanju o tome da li je postignuta potrebna ravnoteža."

6.1.1. Zbog pretrpljene povrede prava na imovinu, Evropski sud je dosudio materijalnu štetu i to prvom i trećem podnosiocu predstavke, iznos od po 8.000 eura, drugom podnosiocu predstavke iznos od 6.000 eura, a četvrtom podnosiocu predstavke iznos od 4.000 eura, sa svim porezima koji se obračunavaju na te iznose (v. *mutatis mutandis*, Kjartan Ásmundsson, citiran ranije u tekstu ove presude, stav 51).

6.1.2. U istom predmetu, Sud je prihvatio da su svi podnosioci predstavki u ovom predmetu sigurno pretrpjeli određenu nematerijalnu štetu, za koju nije dovoljna kompenzacija samo utvrđivanje da je došlo do povrede (v. *mutatis mutandis*, *Garzić protiv Crne Gore*, br. 17931/07, stav 42, 21. septembar 2010. godine; te *Staroszczyk protiv Poljske*, br. 59519/00, stavovi 141-143, 22. mart 2007. godine). Nakon što je napravio pravičnu procjenu, Sud je dosudio svakom od podnosilaca predstavke iznos od 4.000 eura, na ime nematerijalne štete.

7. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

"Član 9.

Potvrđeni i objavljeni međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava sastavni su dio unutrašnjeg pravnog poretka, imaju primat nad domaćim zakonodavstvom i neposredno se primjenjuju kada odnose uređuju drukčije od unutrašnjeg zakonodavstva.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom".

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

"Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravično i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 41.

Kada Sud utvrdi prekršaj Konvencije ili Protokola uz nju, a unutrašnje pravo visoke strane ugovornice u pitanju omogućava samo djelimičnu odštetu, Sud će, ako je to potrebno, pružiti pravično zadovoljenje oštećenoj stranci.

Član 46.stav 1.

Visoke strane ugovornice preuzimaju obavezu da se povinuju konačnoj presudi Suda u svakom predmetu u kome su stranke“.

Zakona o parničnom postupku ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 22/04 i 76/06):

“Član 428a

Kad Evropski sud za ljudska prava utvrdi povredu ljudskog prava ili osnovne slobode zajamčene Konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, stranka može, u roku od tri mjeseca od konačne presude Evropskog suda za ljudska prava, podnijeti zahtjev sudu u Republici Crnoj Gori koji je sudio u prvom stepenu u postupku u kojem je donešena odluka kojom je povrijeđeno ljudsko pravo i osnovna sloboda za izmjenu odluke kojom je to pravo ili osnovna sloboda povrijeđena, ako se učinjena povreda ne može otkloniti ni na jedan drugi način osim ponavljanjem postupka.

Postupak iz stava 1 ovog člana sprovodi se uz odgovarajuću primjenu odredaba o ponavljanju postupka.

U ponovljenom postupku sud je vezan pravnim stanovištem izraženim u konačnoj presudi Evropskog suda za ljudska prava, kojom je utvrđena povreda osnovnog ljudskog prava ili slobode.”

8. Prigovori podnosioca u ustavnoj žalbi se, u suštini svode na tvrdnje da osporeno rješenje Višeg suda u Podgorici, kao i presuda koja mu je prethodila, nijesu doneseni u skladu sa Ustavom i Konvencijom, odnosno da prilikom donošenja pobijanih odluka, sudovi nijesu poštovali presudu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu „Lakićević i drugi protiv Crne Gore i Srbije“ br. 27458/06, 37205/06, 37207/06 i 33604/07, od 13. decembra 2011. godine i Odluku Ustavnog suda UŽ-III br.188/12, od 2. oktobra 2012. godine, pojašnjavajući pri tom da je neprihvatljivo zaključivanje redovnih sudova u ovoj pravnoj stvari da odbiju zahtjev podnosioca za naknadu “nenovčane štete”, zbog pretrpljene povrede prava iz člana 1.Protokola br.1. uz Evropsku konvenciju.

8.1. Budući da Ustavni sud ima pravo kvalifikovanja činjenica svakog predmeta pred njim kao “majstor karakterizacije” (vidjeti, Evropski sud, Akdeniz protiv Turske, broj 25165/94, stav 88., 31. maj 2005. godine), to u okolnostima konkretnog slučaja, Sud smatra da prednje navode podnosioca treba razmatrati prema članu 32. Ustava i članu 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, u vezi sa članom 9. Ustava i čl. 41. i 46. Evropske konvencije.

9. Iz navoda ustavne žalbe, bliže opisanih u tački 8. obrazloženja ove Odluke, proizilazi da podnosilac osporava rješenje Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 1906/15-06, od 5. maja 2015. godine, sa aspekta jedne od osnovnih garancija, prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, koji se odnosi se na obavezu suda da obrazloži svoju odluku.

9.1. U tom smislu, Ustavni sud napominje da postupci pred sudovima moraju biti u skladu sa vladavinom prava koja se može poistovjetiti i s dobrim radom pravosuđa, pa bi prava zajamčena Ustavom i međunarodnim pravnim aktima, bila iluzorna i teorijska, a ne stvarna i efikasna, kad ne bi postojala obaveza sudske vlasti da svoje odluke obrazloži. Obaveza obrazlaganja odluke i obaveza pažljivog ispitivanja navoda stranke imaju posebnu važnost i to ne samo kad je u pitanju korišćenje prava na djelotvoran pravni lijek, već i iz razloga što predstavlja potvrdu časti i dostojanstva subjekata, o čijim se pravima i obavezama odlučuje.

9.1.1. Svaki pojedinačni akt državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja, kojim se odlučuje o nečijem pravu, obavezi ili na zakonu zasnovanom interesu, mora biti obrazložen u postupku njegovog donošenja, čime se obezbjeđuje elementarna pravičnost sprovedenog postupka, garantovana odredbama člana 32. Ustava i člana 6. Konvencije. Prema praksi Evropskog suda, presude sudova treba da adekvatno iznesu razloge na kojim su zasnovane (vidi, Evropski sud, Papon protiv Francuske, aplikacija broj 64666/01, odluka o dopustivosti od 15. januara 2001. godine). Mjera u kojoj će se primjenjivati obaveza davanja razloga, može varirati u zavisnosti od prirode odluke i zbog toga odgovor na pitanje, da li je sud propustio da ispuni obavezu davanja razloga mora biti utvrđen u okolnostima svakog konkretnog slučaja (vidi, Evropski sud, Ruiz Torija protiv Španije, presuda od 9. decembra 1994, stav 29, Serija A broj 303-A, Higgins i drugi protiv Francuske, presuda od 19. februara 1998. godine, Izvještaji 1998-I, p. 60, stav 42).

9.1.2. Dakle, koliko će široka biti obaveza suda da u pisanom obrazloženju svoje odluke navede razloge, kojima se vodio pri njenom donošenju ("mjerilo dovoljnosti"), uvijek zavisi od posebnih okolnosti svakog pojedinog slučaja. S druge strane, razlozi navedeni u pisanom obrazloženju odluke, u pravilu će se smatrati „relevantnima“, ako jasno upućuju na to da sudovi u konkretnom slučaju nijesu sproveli procjenu na nerazuman način, da nijesu učinili neku drugu očiglednu grešku u procjeni, pogrešno procijenili postojanje nekog važnog činioca ili pak propustili uzeti u obzir sve činjenične i pravne elemente, koji su objektivno bili mjerodavni za donošenje odluke. Ukratko, razlozi navedeni u pisanom obrazloženju odluke moraju obuhvatiti sve važne aspekte razmatranog slučaja, koji su mogli uticati na konačnu odluku suda ("mjerilo relevantnosti").

9.1.3. Primjenjujući navedena mjerila na konkretan slučaj, u ovom ustavnosudskom postupku, zadatak je Ustavnog suda da utvrdi može li se način na koji je Viši sud u Podgorici obrazložilo osporeno rješenje, smatrati arbitrarnim, odnosno da li je takvim postupanjem podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zajamčeno odredbama člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

10. U konkretnom slučaju, iz obrazloženja osporenog rješenja Višeg suda, proizilazi da je stav drugostepenog suda o potvrđivanju prvostepene presude

i odbijanju tužbenog zahtjeva tužioca (podnosioca ustavne žalbe) za naknadu nematerijalne štete, utemeljen na sledećim razlozima:

a) da se tužilac nije obraćao Evropskom sudu za ljudska prava, pa kako pred tim sudom nije utvrđena povreda Konvencije, kada je on u pitanju, te kako isti nije podnosio predlog za povraćaj u pređašnje stanje, kao i da Crna Gora, kroz mehanizam ponavljanja postupka, omogućava potpunu odštetu, to se tužiocu ne može dosuditi pravično zadovoljenje, traženo ovom tužbom;

b) da tužilac, na kojem je bio teret dokazivanja, u smislu čl.219. ZPP-a, nije dokazao nastalu štetu, kao ni jasnu uzročno-posledičnu vezu između povrede Konvencije i nastale štete, pa sama činjenica da je tužiocu u spornom periodu vršena obustava penzije, ne može predstavljati valjano utemeljenje za zaključak da je tužilac pretrpio duševne bolove koji opravdavaju dosuđivanje tražene naknade i

c) da, predmetna naknada nematerijalne štete, predstavlja specifičan vid naknade štete "koja je obuhvaćena generalnom klauzulom pravičnosti, pri čemu se pod pravom ličnosti podrazumijeva pravo na zaštitu života, zdravlja, slobode, zaštite privatne sfere itd., pa je tužilac morao ponuditi dokaze u čemu se sastoji ugroženost na koju se poziva i na koji način se ispoljavala, posebno s obzirom na činjenicu da je tužilac svo vrijeme zastupao klijente pred crnogorskim sudovima, što znači da je imao veoma aktivan život i da je zarađivao sredstva za život, pa se na osnovu ovih pokazatelja ne bi moglo utvrditi da je ugroženost njegove životne egzistencije za posledicu imala duševne bolove i kojeg inteziteta".

10.1. Ustavni sud je, uvidom u dostavljene spise predmeta, utvrdio da je tužilac predmetnom tužbom, potraživao naknadu "nenovčane" štete iz istog osnova, kao i podnosioci predstavki broj 27458/06, 37205/06, 37207/06 i 33604/07 pred Evropskim sudom za ljudska prava, kojima je u predmetu Lakićević i drugi protiv Crne Gore i Srbije (gore navedeno), dosuđena nematerijalna šteta, u iznosu od po 4.000,00 eura, shodno primjeni člana 41. Konvencije.

10.2. Stoga će se u ovoj Odluci Ustavnog suda, pored standarda prava na obrazloženu sudsku odluku, analizirati i pitanja implementacije presuda Evropskog suda za ljudska prava u domaćoj sudskoj praksi, kao opšte obaveze države Crne Gore da se povinuje konačnoj odluci Evropskog suda za ljudska prava, u svakom predmetu u kojem je stranka. Na navedeno upućuje i odredba člana 9. Ustava Crne Gore, kojom je propisano da su:

"Potvrđeni i objavljeni međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava sastavni su dio unutrašnjeg pravnog poretka, imaju primat nad domaćim zakonodavstvom i neposredno se primjenjuju kada odnose uređuju drukčije od unutrašnjeg zakonodavstva.

11. Ustavni sud zapaža da je Viši sud u Podgorici, u obrazloženju osporenog rješenja, kao jedan od razloga za odbijanje predmetnog zahtjeva podnosioca, naveo: da se tužilac nije obraćao Evropskom sudu za ljudska prava, pa kako pred tim Sudom nije utvrđena povreda Konvencije, kada je on u pitanju, te kako isti nije podnosio predlog za povraćaj u pređašnje stanje, kao i da Crna Gora, kroz mehanizam ponavljanja postupka, omogućava potpunu odštetu, to se tužiocu ne može dosuditi pravično zadovoljenje, traženo ovom tužbom (tačka 10 a) obrazloženja ove odluke).

11.1. S tim u vezi, Ustavni sud smatra potrebnim ukazati da pravna obaveznost konačnih presuda Evropskog suda, proizilazi iz odredbe člana 46. stav 1. Evropske konvencije, koji propisuje da se : "Visoke strane ugovornice obavezuju da će se podvrgnuti konačnoj presudi Suda u svakom sporu u kojem su stranke". Slijedom navedenog, izvršenje presuda Evropskog suda u kojima je utvrđena povreda Konvencije treba razumjeti u prvom redu kao izvršenje međunarodne ugovorne obaveze, koju je Država Crna Gora, kao ugovorna stranka prihvatila ratifikacijom Konvencije (3. mart 2004. godine) i priznavanjem jurisdikcije Evropskog suda u svim predmetima koji se tiču tumačenja i primjene Konvencije. Slično je stanovište već navedeno u presudi Evropskog suda u predmetu Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 18. januara 1978. godine, zahtjev br. 5310/71):

"154. ... Presude Suda zapravo služe ne samo da se riješe oni slučajevi koji su podneseni pred Sud, već, puno šire, da razlože (elucidate), očuvaju i razviju pravila koja je ustanovila Konvencija, na taj način doprinoseći pridržavanju obveza koje su države prihvatile kao ugovorne stranke (...)"

11.2. Zaključno, u pitanjima izvršenja i implementacije presuda Evropskog suda, domaća sudska praksa mora se izgrađivati tako da uvažava međunarodno-pravne obveze, koje za Državu Crnu Goru proizlaze iz Konvencije. Sudska praksa mora biti u saglasnosti sa relevantnim pravnim stanovištima i praksom Evropskog suda, jer su one za Crnu Goru obavezujući međunarodnopravni standard.

11.3. Kod prednje navedenog, Ustavni sud smatra, da nije ustavnopravno prihvatljivo obrazloženje osporenog rješenja, u dijelu, u kojem sud, kao uslov dosuđivanja naknade nematerijalne štete podnosiocu, postavlja obavezu prethodnog obraćanja podnosioca Evropskom sudu. Ovo posebno pri činjenici da su podnosiocu ustavne žalbe u prethodnom dijelu postupka u ovoj pravnoj stvari, dosuđeni iznosi materijalne štete, pri čemu prvostepeni i drugostepeni sud, obrazlažući osnovanost tužbenog zahtjeva u svojim odlukama (P.br. 2328/13, od 13. decembra 2013. godine i Gž.br. 1266/14, od 9. jula 2014. godine) nijesu postavljali kao uslov, postojanje presude Evropskog suda, kojom je utvrđena povreda konvencijskog prava, u odnosu na podnosioca i s tim u vezi, obavezu podnošenja zahtjeva za izmjenu odluke, od strane podnosioca, u smislu čl. 428 a) stav 1 ZPP-a, kao što je to učinjeno u ponovnom postupku, koji je predmet ove ustavne žalbe. Iz navedenog, po ocjeni Ustavnog suda, jasno proizilazi međusobna kontradiktornost u obrazloženjima presuda, donijetih u

ovoj pravnoj stvari, što nije u skladu sa standardima prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije.

11.4. Nadalje, u kontekstu navoda osporenog rješenja, kojima se apostrofira nužnost podnošenja predloga za izmjenu pravosnažne odluke (ponavljanje postupka), Ustavni sud ukazuje da član 32. Ustava i član 6. Konvencije, nijesu primjenjivi na postupke koji se tiču prijedloga ili zahtjeva za ponavljanje odnosno, obnovu postupka koji je pravosnažno okončan pred nadležnim domaćim sudom. Tek ako nadležno tijelo prihvati taj zahtjev, sva jemstva pravičnog suđenja primjenjuju se na taj ponovljeni (novi) postupak, jer je to opet redovni sudski postupak. To utvrđenje sadržano je u presudi Evropskog suda Vanyan protiv Rusije (presuda, 15. decembra 2005., zahtjev br. 53203/99, tač.56) i u mnogim drugim presudama ESLJP. Navedeno pravilo se primjenjuje i na postupak koji je pokrenut zahtjevom za izmjenu pravosnažne sudske odluke na temelju odluke Evropskog suda, odnosno drugim odgovarajućim sredstvom u domaćem pravnom sistemu, koje može dovesti do ponovnog (novog) suđenja u povodu presude Evropskog suda, u kojoj je utvrđena povreda konvencijskog prava. (vidi, Öcalan protiv Turske (odluka, 6. maj 2010. godine, zahtjev br. 5980/07).

11.4.1. Uvažavajući navedene stavove, Ustavni Sud smatra da obrazloženje pobijanog rješenja, u dijelu u kojem Viši sud navodi da podnosilac nije podnosio predlog za obnovu postupka, nije saglasno (ratione materie) sa članom 6 stav 1. Konvencije, obzirom da se isti član na takve postupke ne primjenjuje. Osim toga, Ustavni sud zapaža da Viši sud, u obrazloženju osporenog rješenja nije ni pokušao protumačiti primijenu odredbe člana 428 a) stav 1 Zakona o parničnom postupku, na konkretan slučaj, u kojem Evropski sud nije utvrdio povredu prava iz člana 1. Protokola uz Konvenciju, u odnosu na podnosioca ove ustavne žalbe, što dodatno ukazuje na proizvoljnost u postupanju drugostepenog suda.

11.5. Analizirajući navode osporenog rješenja, navedene u tački 10 b) i c) obrazloženja ove Odluke, Ustavni sud ocjenjuje da se Viši sud i u ovom dijelu, umiješao u pravo podnosioca na obrazloženu sudsku odluku i da se razlozi, koje je sud u tom pravcu dao, ne mogu smatrati relevantnim i dovoljnim da se to miješanje opravda.

11.5.1. Ustavni sud smatra neprihvatljivim tumačenje Višeg suda u Podgorici, koji u obrazloženju osporenog rješenja ističe: "da tužilac nije dokazao štetu, niti uzročno posledičnu vezu između povrede Konvencije i nastale štete, da predmetna šteta predstavlja specifičan vid naknade štete koja je obuhvaćena generalnom klauzulom pravičnosti, pri čemu se pod pravom ličnosti podrazumijeva pravo na zaštitu života, zdravlja, slobode, zaštite privatne sfere itd., kao i da je tužilac morao ponuditi dokaze u čemu se sastoji ugroženost na koju se poziva i na koji način se ispoljavala, posebno s obzirom na činjenicu da je tužilac svo vrijeme zastupao klijente pred crnogorskim sudovima, što znači da je imao veoma aktivan život i da je zarađivao sredstva za život, pa se na osnovu ovih pokazatelja ne bi moglo utvrditi

da je ugroženost njegove životne egzistencije za posledicu imala duševne bolove i kojeg inteziteta”.

11.5.2. U tom smislu, Ustavni sud ukazuje da nije nadležan da procjenjuje činjenice koje su vodile nadležni redovni sud da odbije ili usvoji postavljeni tužbeni zahtjev. Međutim, ona obrazloženja odluka nadležnih sudova, koja ne sadrže dovoljne i relevantne razloge svoje ocjene, upućuju na zaključak o arbitrarnosti tako donesenih odluka sa ustavnopravnog aspekta. Pri naprijed iznijetim razlozima, Ustavni sud ocjenjuje da se iz navedenog obrazloženja rješenja Višeg suda u Podgorici ne vide “relevantni i dovoljni” razlozi, koji su opredijelili Viši sud da podrži prvostepenu odluku o odbijanju tužbenog zahtjeva. Iako širina obrazlaganja odluke, zavisi od prirode odluke, Ustavni sud je, imajući u vidu okolnosti konkretnog slučaja, ocijenio da iz obrazloženja osporenog rješenja ne proizilazi jasno i precizno po kom pravnom osnovu, je sud odbio predmetni tužbeni zahtjev, odnosno da li je u pitanju naknada za pretrpljene duševne bolove, ili naknada nematerijalne štete zbog povrede prava ličnosti, u smislu člana 207. ZOO-a, ili pak naknada “nenovčane štete”, zbog povrede prava iz čl.1. Protokola br.1. uz Konvenciju, koja je Evropskom sudu bila osnov za dosuđivanje naknade aplikantima, o čijim predstavkama je odlučivao u predmetu Lakićević.... (gore navedeno), uz konstataciju:

“81. (...) da su svi podnosioci predstavki u ovom predmetu sigurno pretrpjeli određenu nematerijalnu štetu za koju nije dovoljna kompenzacija samo utvrđivanje da je došlo do povrede.”

11.5.3. Slijedom navedenog, Ustavni sud smatra da Viši sud, u osporenom rješenju nije iznio adekvatne razloge svoje ocjene, te da svoje pravne stavove nije obrazložio na način koji bi otklonio sumnju u arbitrarnost postupanja i odlučivanja. Stoga je ocjena Ustavnog suda, da osporeno rješenje predstavlja miješanje u podnosiočevo pravo na pravično suđenje, jer istim nijesu dovoljno obrazloženi razlozi na kojima se rješenje zasniva, na način koji bi zadovoljio standarde prava, iz člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije.

12. Na kraju, Ustavni sud smatra potrebnim ukazati da je pravična novčana naknada, koju Evropski sud dosuđuje na osnovu čl.41. Konvencije, oblik naknade za štetu, koju je podnosilac zahtjeva pretrpio, zbog toga što je država stranka povrijedila neko od zajamčenih mu konvencijskih prava. Ta naknada dodjeljuje se i za neimovinsku (nematerijalnu) štetu (eng. non-pecuniary damage, franc. damage moral), koja u praksi Evropskog suda za ljudska prava predstavlja odštetu za bol, stres, uznemirenost ili frustracije, koja nastaje u okolnostima koje su bile uzrok tvrdnji podnosioca o povredi određenih konvencijskih prava, a ne mogu se nadoknaditi samim utvrđenjem povrede. Svoja stanovišta za neimovinsku štetu, veliko Vijeće Suda je podrobno objasnilo u presudi Varnava i drugi protiv Turske, od 18. septembra 2009. godine, aplikacije br.16064/90, 16065/90, 16066/90, 16068/90, 16069/90, 16070/90, 16071/90, 16072/90 i 16073/90). Mjerodavni djelovi presude glase:

“224. (...). U svom pristupu koji se odnosi na dodjeljivanje pravične naknade, koja varira od predmeta do predmeta, Sud je napravio razliku između situacija, gdje je aplikant patio od traume, bilo fizičke ili psihičke, boli i patnje, straha, zebnje, frustracije, osjećaja nepravde ili poniženja, produžene nesigurnosti i poremećenosti života ili istinskog gubitka prilike ... i situacija gdje je javno priznanje štete koju je pretrpio aplikant, u presudi koja je obavezujuća za državu ugovornicu, moćan oblik obeštećenja sam po sebi. ...Medutim, u nekim situacijama se može smatrati da je dejstvo povrede takve prirode i takvog stepena da je znatno narušilo moralno blagostanje aplikanta, tako da reparacija nije dovoljna. Ti elementi ne dovode do procesa kalkulacije ili precizne kvantifikacije. Sud nema ni ulogu da djeluje kao nacionalni pravosudni organ koji treba, u građanskim stvarima, odrediti odgovornost i dodijeliti odštetu. Princip koji vodi Sud je pravičnost, koji prije svega uključuje fleksibilnost i objektivno razmatranje onoga što je ispravno, pravično i razumno u svim okolnostima predmeta, uključujući ne samo situaciju aplikanta nego i sveobuhvatan kontekst u kojem je počinjena povreda.”

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

III Odluka o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbi člana 151. stav 2. Ustava i odredbi člana 51. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu.

Odluka U-III br. 172/16 od 27. juna 2018. godine
(Službeni list Crne Gore, broj 61/18, od 14. septembra 2018. godine)

Ustavni sud ocjenjuje da je osporenom presudom Vrhovnog suda podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje zajemčeno odredbom člana 32 Ustava Crne Gore odnosno člana 6 stav 1 Evropske konvencije, jer se osporena presuda ne zasniva na ustavno-pravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava, imajući u vidu činjenicu da su tužioci pravo svojine na, stekli na osnovu Ugovora o kupoprodaji, zaključenog sa prodavcem.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev. br. 1231/15, od 16. decembra 2015. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu Crne Gore, na ponovni postupak.

Ova odluka objaviće se u "Službenom listu Crne Gore".

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1.1. Lj. i V.M., oboje iz Đ. - Opština H.N., koje zastupa punomoćnik Petar Boca, iz Đenovića, podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu i dopunu žalbe protiv presude, navedene u izreci, zbog povrede prava iz člana 58. Ustava Crne Gore.

1.2. U ustavnoj žalbi i dopuni žalbe, pored ostalog, navode: da su vlasnici stana u prizemlju objekta, kao i zemljišta sa donje strane objekta, jer su to pravo stekli na osnovu kupoprodajnog ugovora, zaključenog 19. jula 1982. godine, sa prodavcem T.E., koja je bila jedini vlasnik nepokretnosti; da je predmet zaključenog Ugovora, pored stana u prizemlju i zemljišta ispod zgrade i zemljište sa donje strane kuće, a što je precizirano tačkom 7. Ugovora. Podnosioci u žalbi ukazuju na relevantne odredbe Ugovora, koji su zaključeni između T.E. i J.M. i T.E. i D.M., a iz kojih proizilazi da su kupcima preneseni u svojinu samo stanovi, a da se nigdje u pomenutim Ugovorima ne pominje zemljište oko objekta, kao predmet prodaje. Nadalje se u žalbi, ističe: da su drugostepeni i revizioni sud, osporenim presudama T.Đ. i J.M. (pravnom prethodniku T.Đ.), dali više prava, od onih koji su ovi stekli zaključenim kupoprodajnim ugovorima; da je osporenim odlukama tužiocima (podnosiocima žalbe) uskraćeno pravo svojine, pozivanjem na zakonske odredbe, koje ne mogu biti iznad Ustava Crne Gore; da je u presudi Vrhovnog suda, navod tužilaca o povredi prava svojine, ostao bez

komentara. U dopuni žalbe, podnosioci pojašnjavaju: da je Tomanović Svetozar 1965. godine, sklapajući Ugovor o poklonu sa svojom suprugom Tomanović Elvirom na istu prenio pravo svojine na stojnoj kući i na zemljištu oko kuće, za šta postoje dokazi, o kojima se Viši i Vrhovni sud nijesu izjašnjavali; da svi dokazi u postupku, a posebno pomenuti kupoprodajni ugovori, jasno ukazuju da su tužioci lišeni prava svojine na nepokretnosti, na način suprotan Ustavu Crne Gore.

1.3. Predložili su da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda Vrhovnog suda i predmet vrati istom sudu na ponovno odlučivanje.

2. Za potrebe ustavnosudskog postupka, pribavljeni su spisi predmeta Osnovnog suda u Herceg Novom, P.br. 451/12-00.

3. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", broj 11/15) ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa (...) i da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da su podnosioci ustavne žalbe u postupku iskoristili sva pravna sredstva na koja su imali pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosilaca ustavne žalbe (..).

3.1. U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno njihovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI SLUČAJA

4. Uvidom u spise predmeta Osnovnog suda u Herceg Novom, P.br.451/12-00 i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

4.1. Predmet postupka koji je prethodio ustavnosudskom, predstavlja zahtjev tužilaca L.J.M. i V.M. (podnosilaca ustavne žalbe), za utvrđenje prava susvojine na po ½ idealnog dijela zemljišta, bliže navedenog u izreci prvostepene presude. Tuženi u ovom sporu je T.Đ.

4.2. Tužioci su tužbeni zahtjev zasnovali na tome da je predmet kupoprodajnog ugovora, koji su tužioci, kao kupci zaključili sa prodavcem T.E. (Ov. br. 3342/82, od 19. jula 1982. godine), pored stana u prizemlju objekta, bilo i sporno zemljište, koje odgovara ranijoj čest. zgrade 27 KO Đenovići, te da su tuženi i treće lice (u odnosu na koje je postupak prekinut zbog smrti i u odnosu na njegovog sljedbenika procesnim

rješenjem razdvojen postupak), neosnovano upisani kao suvlasnici spornog zemljišta, obzirom da su isti kupoprodajnim ugovorima, zaključenim 1979. godine sa istim prodavcem, stekli samo pravo svojine na stanovima, a ne i na zemljištu.

4.3. Presudom prvostepenog suda, usvojen je tužbeni zahtjev tužilaca (podnosilaca ustavne žalbe).

4.3.1. U obrazloženju presude se, u suštini, navodi: da je iz provedenih dokaza utvrđeno da su tužioci M.LJ. i M.V. vlasnici stana u prizemlju objekta, dok su tuženi T.Đ. i pok. D.M. vlasnici stanova na spratu u istoj zgradi i da su svi stekli pravo vlasništva, kupovinom od istog prodavca T.E.; da je razlika u tome što je u kupoprodajnom ugovoru, koji su tužioci zaključili sa T.E., predmet kupoprodaje, pored stana od 82m² i dvorište sa donje strane kuće. S obzirom da je u toku postupka utvrđeno da su tužioci M.LJ. i M.V., pravo vlasništva na predmetnom zemljištu stekli u skladu sa članom 20. Zakona o osnovama svojinsko-pravnih odnosa, koji je bio na snazi u vrijeme započinjanja ovog spora, odnosno Ugovorom o kupoprodaji, sud je našao da su ispunjeni uslovi za utvrđivanje prava susvojine tužilaca, onako kako je to navedeno u izreci prvostepene presude, pa je tužbeni zahtjev usvojen u cjelosti.

4.4. Presudom drugostepenog suda, preinačena je prvostepena presuda, na način što je predmetni tužbeni zahtjev tužilaca (podnosilaca ustavne žalbe), odbijen kao neosnovan.

4.5. Osporenom presudom Vrhovnog suda Crne Gore, revizija tužilaca (podnosilaca ustavne žalbe), odbijena je kao neosnovana.

4.5.1. U obrazloženju pobijane presude je, u suštini, navedeno: da je drugostepeni sud pravilno primijenio materijalno pravo kada je, s pozivom na odredbu člana 171 ZOSPO, preinačio prvostepenu presudu i odbio kao neosnovan tužbeni zahtjev kojim je traženo da se utvrdi da su tužioci isključivi vlasnici kat. parcele 654/2 KO Đenovići, u mjerama i granicama bliže opisanim izrekom prvostepene presude; da sporno zemljište, površine 180 m², od koje površine se 114 m² nalazi ispod stambene zgrade, a preostali dio od 66 m², neposredno uz stambenu zgradu, u kojoj tužilac i tuženi imaju stanove, čini sastavni dio urbanističke parcele, pa je drugostepeni sud izveo pravilan zaključak da isto po zakonu predstavlja zajedničku svojinu svih etažnih vlasnika, u smislu odredbe člana 171 Zakona o svojinsko pravnim odnosima („Sl. list CG“, br. 19/09); da, shodno tome, tužioci kao vlasnici posebnog dijela stambene zgrade (stana u prizemlju) ne mogu imati isključivu svojinu na spornom zemljištu koje se nalazi ispod i ispred zgrade i predstavlja sastavni dio urbanističke parcele, već istima pripada pravo zajedničke nedjeljive svojine sa ostalim vlasnicima posebnih djelova zgrade. Sud je cijenio i navode revizije, kojima se ukazivalo da je sporno zemljište, pored stana u prizemlju objekta, bilo predmet kupoprodajnog ugovora, koji su tužioci 1982. godine zaključili sa ranijim vlasnikom, te da su po osnovu istog stekli pravo svojine na spornom zemljištu, pa je smatrao da su iznijeti navodi bez značaja i uticaja na drugačiju odluku u ovoj pravnoj stvari.

III MJERODAVNO PRAVO

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sledećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Zakona o osnovama svojinskopravnih odnosa („Službeni list SFRJ“, br. 6/80 i 36/90 i „Službeni list SRJ“ br. 29/96):

„Član 20 stav 1. i 2.

Pravo svojine stiče se po samom zakonu, na osnovu pravnog posla i nasleđivanjem.

Pravo svojine stiče se i odlukom državnog organa, na način i pod uslovima određenim zakonom“.

Zakon o svojinsko-pravnim odnosima („Službeni list CG“ br. 19/2009):

„Član 171.

Na urbanističkoj parceli, na kojoj je stambena zgrada izgrađena, vlasnici posebnih delova imaju zajedničku nedeljivu svojinu.“

IV PRIGOVORI PODNOSILACA USTAVNE ŽALBE

6. Prigovori podnosilaca u ustavnoj žalbi se, u suštini, odnose na tvrdnje da su osporenim presudom Vrhovnog suda nezakonito lišeni prava svojine nad spornim nepokretnostima, koje su stekli kupovinom od prodavca i vlasnika Elvire Tomanović, pojašnjavajući pri tom da se Vrhovni sud nije ni osvrnuo na navod iz revizije tužilaca o povredi prava svojine.

V OČJENA USTAVNOG SUDA

7. Budući da Ustavni sud ima pravo kvalifikovanja činjenica svakog predmeta pred njim kao “majstor karakterizacije” (vidjeti, Evropski sud, Akdeniz protiv Turske, broj 25165/94, stav 88., 31. maj 2005. godine), to u okolnostima konkretnog slučaja, Sud smatra da prednje navode podnosilaca treba razmatrati sa aspekta člana 32.

Ustava i članu 6. stav 1. Evropske konvencije, obzirom da iz navoda ustavne žalbe, bliže opisanih u prethodnoj tački obrazloženja ove Odluke, proizilazi da podnosilac osporava presudu Vrhovnog suda, sa aspekta jedne od osnovnih garancija prava na pravično suđenje, koja se odnosi na obavezu suda da obrazloži svoju odluku.

7.1. Ustavni sud napominje da postupci pred sudovima moraju biti u skladu sa vladavinom prava koja se može poistovjetiti i s dobrim radom pravosuđa, pa bi prava zajamčena Ustavom i međunarodnim pravnim aktima, bila iluzorna i teorijska, a ne stvarna i efikasna, kad ne bi postojala obaveza sudske vlasti da svoje odluke obrazloži. Zahtjev za pravičnošću suđenja i dobrim radom pravosuđa pretpostavlja i pravo stranke u postupku da njegovi navodi budu pažljivo ispitani u svakoj fazi postupka. Obaveza obrazlaganja odluke i obaveza pažljivog ispitivanja navoda stranke imaju posebnu važnost i to ne samo kad je u pitanju korišćenje prava na djelotvoran pravni lijek, već i iz razloga što predstavlja potvrdu časti i dostojanstva subjekata o čijim se pravima i obavezama odlučuje.

7.2. Svaki pojedinačni akt državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja, kojim se odlučuje o nečijem pravu, obavezi ili na zakonu zasnovanom interesu, mora biti obrazložen u postupku njegovog donošenja, čime se obezbjeđuje elementarna pravičnost sprovedenog postupka, garantovana odredbama člana 32. Ustava i člana 6. Konvencije. Prema praksi Evropskog suda, koja odražava načelo u vezi sa pravilnim administriranjem pravde, presude sudova treba da adekvatno iznesu razloge na kojim su zasnovane (vidi, Evropski sud, Papon protiv Francuske, aplikacija broj 64666/01, odluka o dopustivosti od 15. januara 2001. godine). Mjera u kojoj će se primjenjivati obaveza davanja razloga može varirati u zavisnosti od prirode odluke i zbog toga odgovor na pitanje da li je sud propustio da ispuni obavezu davanja razloga mora biti utvrđen u okolnostima svakog konkretnog slučaja (vidi, Evropski sud, Ruiz Torija protiv Španije, presuda od 9. decembra 1994, stav 29, Serija A broj 303-A, Higgins i drugi protiv Francuske, presuda od 19. februara 1998. godine, Izvještaji 1998-I, p. 60, stav 42).

7.3. U konkretnom slučaju, Ustavni sud je, uvidom u spise predmeta utvrdio da je prvostepeni sud, u ovoj pravnoj stvari, usvojio tužbeni zahtjev tužilaca (podnosilaca ustavne žalbe), u smislu odredbe člana 20. Zakona o osnovama svojinsko-pravnih odnosa, zaključujući da su tužioci pravo svojine na stanu od 82m² i na dvorišnom prostoru sa donje strane kuće, stekli na osnovu Ugovora o kupoprodaji Ov.br.3342/82 od 19.07.1982. godine, zaključenog sa prodavcem Tomanović Elvirom.

7.3.1. Nasuprot navedenom pravnom stanovištu prvostepenog suda, drugostepeni sud i revizioni sud su zaključili da je tužbeni zahtjev neosnovan, s pozivom na odredbu člana 171. Zakona o osnovama svojinsko-pravnih odnosa. Vrhovni sud je, u obrazloženju osporene presude, podržavajući drugostepenu presudu, pored ostalog, naveo:

“Sa iznijetog, svi navodi revizije, kojima se uglavnom ukazuje da je sporno zemljište, pored stana u prizemlju objekta, bilo predmet kupoprodajnog ugovora, koji su tužiocima 1982. godine zaključili sa ranijim vlasnikom, te da su po osnovu istog stekli pravo svojine na spornom zemljištu, su bez značaja i uticaja na drugačiju odluku u ovoj pravnoj stvari.”

7.4. Ustavni sud ukazuje da su domaći sudovi dužni obrazložiti svoje presude, pri čemu ne moraju dati detaljne odgovore na svaki navod, ali ako je pravno pitanje suštinski važno za ishod predmeta, sud u tom slučaju mora posebno obrazložiti razloge na kojima temelji svoju odluku. U protivnom, postoji povreda člana 6. stav 1. Evropske konvencije (vidi, Evropski sud, Van der Nurk protiv Nizozemske, presuda od 19. aprila 1994. godine, stav 61). Odbijajući žalbu, žalbeni sud može, u načelu, jednostavno potvrditi razloge iz presude nižestepenog suda (vidi, *mutatis mutandis*, Helle protiv Finske, presuda od 19. decembra 1997. godine, Izveštaji 1997-VIII, p. 2930, st. 59-60, García Ruiz protiv Španije [GC], aplikacija broj 30544/96, stav 26, ECHR 1999-I). Međutim, pojam pravičnog postupka zahtijeva da se domaći sud koji je dao oskudna obrazloženja svojih odluka, bilo unoseći obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način, zapravo, bavi suštinskim pitanjima koja su mu podnesena na presuđivanje, a ne da samo potvrđuje, bez daljnjih napora, zaključke do kojih je došao nižestepeni sud (vidi, Helle protiv Finske, st. 59-60).

7.4.1. Sličan stav, Ustavni sud je već zauzeo u Odlukama U-III br. 238/17, od 27. juna 2017. godine, UŽ-III br. 685/14, od 27. aprila 2017. godine, UŽ-III br. 231/14, od 9. maja 2017. godine, koji se odnosi na obrazloženje presude žalbenog suda, dje se, pored ostalog navodi:

“Premda u drugostepenom postupku obrazloženje drugostepene odluke ne mora uvijek biti jednako prvostepenom, posebno kad je prvostepeno obrazloženje bilo vrlo iscrpno, a drugostepeno nadležno tijelo prihvatilo njegovu argumentaciju (predmet Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu /u daljem tekstu: ELJSP/ García Ruiz protiv Španjolske, presuda, 29. siječnja 1999., zahtjev br. 30544/96), ipak se i u tako reduciranom obrazloženju drugostepene odluke mora jasno pokazati da je drugostepeno tijelo “u stvarnosti ocijenilo sva važna sporna pitanja žalbe” (predmet Helle protiv Finske, presuda, 19. prosinca 1997., zahtjev br. 20772/92).

7.5. Dovodeći navedene stavove u vezu sa konkretnim slučajem, Ustavni sud je iz sadržaja revizije, koju su podnosioci izjavili protiv drugostepene presude, nesporno utvrdio da su podnosioci osporavali drugostepenu presudu i zbog povrede prava svojine iz člana 58. Ustava, konstantno ističući da su, lišeni prava svojine na zemljištu, koje su stekli osnovom člana 20. Zakona o osnovama svojinsko-pravnih odnosa, odnosno na osnovu Ugovora o kupoprodaji, koji su 1982. godine zaključili sa T.E.. Odlučujući o reviziji podnosilaca, Vrhovni sud je osporenom presudom, odbio reviziju, navodeći u obrazloženju da su predmetni revizioni navodi: “bez značaja i uticaja na drugačiju odluku u ovoj pravnoj stvari.”

7.6. Iz navedenog, po ocjeni Ustavnog suda, proizilazi da Vrhovni sud u obrazloženju osporene presude nije naveo bilo kakve razloge, iz kojih bi proizlazilo

da je uopšte razmatrao navode podnosioca, koji su u reviziji isticali da je sporno zemljište, bilo predmet kupoprodajnog ugovora, na osnovu kojeg su stekli pravo svojine na spornom zemljištu. Osporena presuda, prema mišljenju ovog Suda, ne sadrži obrazloženje, iz kojeg bi se moglo zaključiti da se Vrhovni sud, u postupku po reviziji, bavio suštinskim pitanjima koja su mu bila podnesena na presuđivanje. Ovo posebno ako se ima u vidu, stav Evropskog suda za ljudska prava, koji je u praksi, zauzeo stav da je, za ocjenu ispunjenosti standarda prava na pravično suđenje, neophodno sagledati da li je sud pravnog lijeka ispitao odlučna pitanja koja su pred njega iznijeta ili se zadovoljio pukim potvrđivanjem odluke nižeg suda (videti presudu Helle protiv Finske, od 19. decembra 1997. godine predstavka broj 157/1996/776/1977, stav 60).

7.6.1. Vrhovni sud je, po ocjeni ovog Suda, bio dužan da u obrazloženju osporene presude, navede razloge o tome da li se "legitimno očekivanje" podnosioca, da će se ostvariti ispunjenje Ugovora o kupoprodaji spornih nepokretnosti i da će samim tim, postati suvlasnici nepokretnosti, može smatrati imovinom, u smislu člana 58. Ustava i člana 1. Protokola broj 1. uz Konvenciju, pa po odgovoru na ovo pitanje, sud je trebao cijeniti da li je odbijanjem tužbenog zahtjeva podnosioca, došlo do miješanja u njihovo pravo na mirno uživanje imovine, u smislu člana 1. Protokola broj 1. uz Konvenciju. Kako prednji revizioni navodi, kao odlučno pitanje, nijesu meritorno ispitani u osporenoj presudi Vrhovnog suda, to po ocjeni Ustavnog suda, obrazloženje revizione presude ne zadovoljava standarde prava na obrazloženu sudsku odluku, u smislu člana 32. Ustava i člana 6 stav.1 Evropske konvencije.

7.6.2. Imajući prednje u vidu, Ustavni sud je utvrdio da je osporenim odlukom Vrhovnog suda, podnosiocima povrijeđeno pravo na obrazloženu sudsku odluku.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbi člana 151. stav 2. Ustava i odredbi člana 51. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu.

Odluka U-III br. 912/17 od 24. jula 2018. godine

Ustavni sud je ukazuje da se radno vrijeme radnika upućenog na službeni put utvrđuje prema njegovom ugovorenom redovnom radnom vremenu, a ako bi radnik na službenom putu efektivno duže radio od ugovorenog radnog vremena, radilo bi se o prekovremenom radu, te bi on ostvario pravo na naknadu za stvarno odrađene prekovremene sate.

Ustavni sud ističe da dnevnicu za službeno putovanje ne predstavlja kompenzaciju za plaćanje prekovremenog rada, rada noću ili rada u dane državnih i vjerskih praznika, već poseban institut koji isključivo služi za naknadu troškova koje radnik ima prilikom službenog puta. Dnevnicu se isplaćuje u visini i na način propisan Uredbom o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima. Prema tome, ukoliko je radnik na službenom putu ostvario prekovremene sate, poslodavac mu je za te sate dužan isplatiti uvećanu zaradu nezavisno od činjenice što je radniku isplaćena dnevnicu.

Ustavni sud je mišljenje da se način na koji su, u konkretnom slučaju, sudovi tumačili i primijenili materijalno pravo može smatrati arbitrarnim, pa je takvim postupanjem redovnih sudova podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje (odlučivanje) zajamčeno članom 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske Konvencije. Sud naglašava da očigledna proizvoljnost u primjeni relevantnih propisa ne može voditi ka pravičnom postupku.

Ustavni sud Crne Gore, većinom glasova, donio je

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE presuda Višeg suda u Podgorici, Gž.br.3728/17, od 13. oktobra 2017. godine i predmet vraća Višem sudu na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. A.R., iz P., koga zastupa J.B. – N., advokatica iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude navedene u izreci i presude Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 3112/14, od 25. maja 2017. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 17. st. 2 i čl. 64. Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, naveo da mu je osporenim presudama povrijeđeno pravo na naknadu zarade na ime prekovremenog rada, noćnog rada i rada u dane državnih i vjerskih praznika. Naime, navodi iz predmetnih presuda nemaju uporište u zakonu i isti su u suprotnosti sa važećom sudskom praksom u pogledu odnosne pravne stvari. Nadalje, predmet tužbenog zahtjeva je naknada zarade na ime neuvećanja iste za rad duži od punog radnog vremena, noćni rad i rad

u dane državnih i vjerski praznika u periodu od 6. marta 2012. godine do 1. juna 2014. godine, te dakle nije riječ o isplati dnevnica u smislu odredaba Uredbe o naknadi troškova državnih službenika i namještenika, kako to proizilazi iz obrazloženja osporenih presuda. Isplatom dnevnica pokriveni su troškovi koji se odnose na upućivanje na rad van Podgorice, u koje se ne mogu uvrstiti naknade za prekovremeni rad, noćni rad i rad u dane državnih i vjerskih praznika, obzirom da apsolutno nije riječ o troškovima bilo koje vrste već o efektivnom radu podnosioca nakon završetka radnog vremena, rada u toku noći i rada u dane državnih i vjerskih praznika, koji rad se tretira po posebnim uslovima koji su posebno regulisani Zakonom o radu i Opštim kolektivnim ugovorom. Takođe je ukazao da je po istom činjeničnom i pravnom osnovu za isti period, za njegovog kolegu koji je radio na istim poslovima donijeta odluka kojom je udovoljeno njegovom tužbenom zahtjevu, u kojem pravcu dostavlja odluku Višeg suda u Podgorici, Gž.br.2694/17, od 26. septembra 2017. godine, kojim postupanjem suda je stvorena pravna nesigurnost, pa je u konačnom predložio da se ukinu osporene presude u odbijajućem dijelu.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja. U stavu 2 istog člana, propisano je da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

3. Ustavni sud je, saglasno odredbi člana 34 stav 1 Zakon o Ustavnom sudu, dostavio predmetnu ustavnu žalbu Višem sudu u Podgorici sa zahtjevom za izjašnjenje na navode sadržane u istoj. Viši sud u Podgorici je u dostavljenom izjašnjenje ostao pri razlozima navedenim u osporenoj presudi.

4. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je spis predmeta Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 3112/14.

5. Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora, u ovoj pravnoj stvari, je zahtjev tužioca da se obaveže tužena da mu na ime prekovremenog rada, rada noću i u dane državnih i vjerskih praznika isplati iznose bliže precizirane drugim stavom izreke prvostepene presude.

Prvostepeni sud je djelimično usvojio tužbeni zahtjev tužioca u dijelu koji se odnosi na neisplaćene uvećane zarade za prekovremeni rad u periodu od 6. marta 2012. godine do 1. juna 2014. godine, u iznosu preciziranom izrekom prvostepene presude, dok je u djelu koji se odnosi na prekovremeni rad, rad noću i rad u dane državnih i vjerskih praznika za predmetni period mimo dosuđenog odbio tužbeni zahtjev tužioca kao neosnovan. Drugostepeni sud odbio žalbu tužioca i potvrdio prvostepenu presudu.

Iz relevantnog dijela obrazloženja osporenih presuda proizilazi da je tužilac radio kod tuženog, te da je u spornom periodu u kome je bio na službenom putovanju ostvario 279 časova prekovremenog rada, kao i da ne postoji evidencija o ostvarenim časovima noćnog rada i rada u vrijeme državnih i vjerskih praznika. Među strankama je nesporno da su tužiocu za dane službenih putovanja isplaćene dnevnice i da je imao obezbijeđen smještaj. Naime, u smislu odredaba čl. 5. i 8. Uredbe o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima, tužiocu ne pripada pravo na uvećanje zarade po osnovu rada dužeg od punog radnog vremena obzirom da mu je po osnovu službenog putovanja u zemlji u cilju povećanih troškova rada priznato pravo na dnevnicu u visini 20% od najniže cijene rada, putni troškovi i troškovi noćenja, sa kojih razloga je u tom dijelu i odbijen tužbeni zahtjev, jer se po ocjeni suda po istom osnovu ne mogu ostvariti dvije naknade.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama:

Član 6. stav 1.

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Uredba o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima („Sl.list CG“, br.26/2012):

„Član 5.

Pod službenim putovanjem u zemlji, u smislu ove uredbe, podrazumijeva se putovanje na koje se službenik upućuje da, po nalogu starješine državnog organa, organa državne uprave i pravnog lica iz člana 2 ove uredbe (u daljem tekstu: starješina organa) ili lica koje on ovlasti, izvrši određeni službeni posao u mjesto koje je udaljeno više od 30 km od mjesta rada službenika, ako takvo putovanje povlači troškove. Službenim putovanjem smatra se i upućivanje službenika na obuku i stručno usavršavanje u trajanju do 15 dana. Troškovi obuke i stručnog usavršavanja u trajanju dužem od 15 dana, nadoknadiće se u skladu sa zakonom.

Član 8.

Obračun dnevnice za službeno putovanje u zemlji vrši se na sljedeći način:

- svaka 24 časa provedena na službenom putovanju računaju se kao jedna dnevnic, a
- vrijeme provedeno na službenom putovanju između 12 i 24 časa računa se kao jedna dnevnic a
- vrijeme provedeno na službenom putovanju između osam i 12 časova računa se kao pola dnevnice.“

7. Ustavna žalba podnosioca razmotrena je s aspekta eventualne povrede ustavnog prava zajamčenog odredbama člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju provesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najvišom vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje sadržane u odredbama člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Ustavni sud ponavlja da je njegova obaveza zaštita ustavnih prava podnosilaca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog organa državne ili javne vlasti. Stanovište je Ustavnog suda da je zadatak, u prvom redu, nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnim žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica, jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajamčene Ustavom. Ustavni sud, u tom smislu, svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnosilac ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

U skladu sa navedenim, u ovom ustavnosudskom postupku zadatak je Ustavnog suda da utvrdi može li se na način na koji su u konkretnom slučaju sudovi tumačili i primijenili materijalno pravo smatrati arbitrarnim i je li takvim postupanjem povrijeđeno podnosiocu pravo na pravično suđenje (odlučivanje) zajamčeno članom 32. Ustava.

Ustavni sud smatra da je konkretan slučaj jedan od takvih u kojem je arbitrarna primjena odredaba čl. 5 i 8 Uredbe o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima dovela do povrede prava zajamčenog navedenim članom Ustava.

Redovni sudovi su u obrazloženjima osporenih presuda izrazili stav da tužilac, podnosilac ustavne žalbe, nema pravo na naknadu za prekovremeni rad, rad noću i rad u dane državnih i vjerskih praznika za sporni period, sa razloga što je svrha njihovog angažovanja bilo službeno putovanje po kojem osnovu se ostvaruju dnevnice u visini od 20% od najniže cijene rada, putni troškovi i troškovi noćenja, shodno odredbama čl. 5 i 8 Uredbe o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima. Sudovi smatraju da tužilac za isto vrijeme nije mogao ostvariti dvije naknade, budući da su mu po osnovu službenog putovanja u zemlji isplaćene dnevnice.

Odredbom člana 5. Uredbe o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima propisano je se pod službenim putovanjem u zemlji, podrazumijeva putovanje na koje se službenik upućuje da, po nalogu starješine državnog organa, organa državne uprave i pravnog lica iz člana 2 ove uredbe (u daljem tekstu: starješina organa) ili lica koje on ovlasti, izvrši određeni službeni posao u mjesto koje je udaljeno više od 30 km od mjesta rada službenika, ako takvo putovanje povlači troškove. Službenim putovanjem smatra se i upućivanje službenika na obuku i stručno usavršavanje u trajanju do 15 dana. Troškovi obuke i stručnog usavršavanja u trajanju dužem od 15 dana, nadoknadiće se u skladu sa zakonom.

Odredbom člana 8. iste uredbe propisano je da se obračun dnevnice za službeno putovanje u zemlji vrši na sljedeći način:

- svaka 24 časa provedena na službenom putovanju računaju se kao jedna dnevnicu,
- vrijeme provedeno na službenom putovanju između 12 i 24 časa računa se kao jedna dnevnicu i
- vrijeme provedeno na službenom putovanju između osam i 12 časova računa se kao pola dnevnice.

Tumačenjem citiranih odredaba navedenih članova Uredbe o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima Sud zaključuje da se iste odnose na dnevnicu za službeno putovanje.

Ustavnosudska ocjena o proizvoljnosti u tumačenju i primjeni navedenih odredaba Uredbe, zavisi od ocjene Ustavnog suda da li, u konkretnom slučaju, radniku na službenom putovanju pripada pravo na prekovremeni rad, rad noću i rad u danima državnih i vjerskih praznika, u slučaju kad mu je priznato pravo na dnevnicu u visini 20% od najniže cijene rada, putni troškovi i troškovi noćenja.

Ustavni sud ukazuje da se radno vrijeme radnika upućenog na službeni put utvrđuje prema njegovom ugovorenom redovnom radnom vremenu, a ako bi radnik

na službenom putu efektivno duže radio od ugovorenog radnog vremena, radilo bi se o prekovremenom radu te bi on ostvario pravo na naknadu za stvarno odrađene prekovremene sate.

Ustavni sud ističe da dnevnicu za službeno putovanje ne predstavlja kompenzaciju za plaćanje prekovremenog rada, rada noću ili rada u dane državnih i vjerskih praznika već poseban institut koji isključivo služi za naknadu troškova koje radnik ima prilikom službenog puta. Dnevnicu se isplaćuje u visini i na način propisan Uredbom o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima. Prema tome ukoliko je radnik na službenom putu ostvario prekovremene sate poslodavac mu je za te sate dužan isplatiti uvećanu zaradu nezavisno od činjenice što je radniku isplaćena dnevnicu.

Polazeći od navedenog Ustavni sud smatra da je neprihvatljiv zaključak redovnih sudova koji se odnosi na neosnovanost zahtjeva podnosioca za naknadu za prekovremeni rad, rad noću i rad u dane državnih i vjerskih praznika. Riječ je o očiglednom pogrešnom zaključku suda vezano za osnovanost zahtjeva za naknadu za prekovremeni rad noću i rad u dane državnih i vjerskih praznika, te, s tim u vezi, arbitarnoj primjeni navedenih odredaba Uredbe.

Ustavni sud podsjeća da je u više svojih odluka istakao da očigledna prizvoljnost u primjeni relevantnih propisa ne može voditi ka pravičnom postupku. Stoga je ustavnopravno mišljenje da se način na koji su, u konkretnom slučaju, sudovi tumačili i primijenili materijalno pravo može smatrati arbitrarnim i takvim je postupanjem podnosiocu povrijeđeno pravo na pravično suđenje (odlučivanje) zajamčeno članom 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske Konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 726/16 od 28. septembra 2018. godine

Ustavni sud ocjenjuje da je osporenom presudom Vrhovnog suda podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje zajemčeno odredbom člana 32 Ustava Crne Gore odnosno člana 6 stav 1 Evropske konvencije, jer se osporena presuda ne zasniva na ustavno-pravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava, imajući u vidu činjenicu da tužioci nijesu prije stupanja na snagu Zakona o svojinsko-pravnim odnosima (21. marta 2009. godine) stekli pravo korišćenja trajno na predmetnoj nepokretnosti. Stoga, ne postoji pravno valjan osnov za promjenu prava korišćenja u pravo svojine, u smislu odredbe člana 419 navedenog zakona.

Ustavni sud Crne Gore, većinom glasova, donio je

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba

II UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore Rev.br. 176/16, od 28. juna 2016. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu Crne Gore na ponovni postupak i odlučivanje.

Obrazloženje

1. Glavni grad Podgorica-Sektor za zaštitu imovinskih prava i interesa Glavnog grada, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 176/16 od 28. juna 2016. godine, zbog povrede prava zajemčenih odredbama čl. 32 i 58 Ustava i odredbama člana 6 i člana 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je u bitnom navedeno da je revizioni sud, prije svega, prihvatio odlučivanje po reviziji tužilaca, iako je vrijednost spora bila samo 5.000 €, pri čemu se iz osporene presude ne vidi na osnovu čega je isti utvrdio da vrijednost predmeta spora u konkretnoj situaciji prelazi 10.000 €. Smatra da je revizioni sud pogrešno primijenio materijalno pravo, jer odredbe čl. 38 st.1 i 2 i čl.39 Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta ne opravdavaju sticanje prava svojine tužilaca, pogotovo ako se ima u vidu činjenice da je sporno zemljište ušlo u kompleks gradskog građevinskog zemljišta po Odluci Izvršnog vijeća Narodne skupštine NRCG, br. 3116, od 22. juna 1959. godine ("Sl.list NRCG", br. 21/59); da je isto nacionalizovano od dotadašnjeg vlasnika Vukčević Voja zajedničkim Rješenjem Narodnog odbora Opštine Titograd, br.03-9491/59 od 29. jula 1959. godine; da je nakon toga donijeto Rješenje br. 03-21650/61, od 14. oktobra 1961. godine, kojim se određuje predaja (izuzimanje) istog od do tada upisanog privatnog vlasnika Vukčević Voja i prenosi na Narodni Odbor Opštine Titograd i da je istog dana donijeto Rješenje kojim se Vukčević

Voju određuje novčana naknada za predmetno zemljište. Istaknuto je da je na ovaj način sporno zemljište na legalan način postalo gradsko građevinsko zemljište u društvenoj svojini koje po Zakonu o građevinskom zemljištu, Zakonu o prometu nepokretnosti, ZUR-u i tadašnjim Ustavima (saveznom i republičkom) nije moglo biti u prometu kako između fizičkih lica tako ni između pravnih lica, već je takvim zemljištem mogla upravljati i raspolagati samo opština kao osnovna DPZ. To dalje znači da ugovori o prometu, koji su sačinjavani između fizičkih lica nakon izvršene nacionalizacije predmetnog zemljišta, nijesu mogli imati nikakvog pravnog značaja, jer su isti apsolutno ništavi odnosno zbog nedozvoljenog prometa društvenog gradskog građevinskog zemljišta bili su bez pravnog dejstva. Ukazano je na to da revizioni sud zanemaruje činjenicu da je došlo do izuzimnja predmetnog zemljišta od bivšeg vlasnika Vukčević Voja po Rješenju, K.br. 03- 21630/61, od 14. oktobra 1961. godine, da je on zemljište mogao koristiti sam ili ga davati drugom na korišćenje, ali samo za vrijeme dok je bilo u njegovom posjedu, odnosno do izuzimanja iz njegovog posjeda od strane nadležnog organa. Kako je predmetno zemljište izuzeto iz posjeda Vojina Vukčevića sredinom oktobra 1961. godine, to on isto nakon tog vremena nije mogao koristiti niti ga davati drugom na korišćenje, a pogotovu ga nije mogao otuđivati prenošenjem svojine na drugog subjekta. Nesavjestan posjed, koliko god da je dug, ne može dovesti do održaja, a navedeni posjed tužilaca nije savjestan zbog već nabrojanih činjenica (društveno zemljište u gradskom građevinskom reonu, nacionalizovano, izuzeto i plaćeno od bivšeg vlasnika, koje nije moglo biti u prometu po sili zakona i na kome je upisan teret uzurpacije), pa kao takav nije mogao ni dovesti do održaja. Smatra da se u konkretnom slučaju ne može primijeniti član 419 stav 1 Zakona o svojinsko pravnim odnosima koji se odnosi na pretvaranje prava korišćenja u pravo svojine, jer ako tužioci nisu imali valjan pravni osnov za sticanje prava korišćenja, oni takvo nevaljano pravo korišćenja ne mogu pretvoriti u pravo svojine, jer se iz neprava ne može stvoriti pravo. U konačnom je predložio da Ustavni sud ukine osporenu presudu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja. U stavu 2. istog člana, propisano je da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

3. Ustavni sud je u smislu odredbe člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, zatražio mišljenje od Vrhovnog suda Crne Gore, koje mišljenje nije dostavljeno do dana donošenja odluke ovog Suda.

4. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je spis predmeta Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 1917/14 (stari broj P.br.1086/09).

5. Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora u postupku koji je prethodio ustavnosudskom je zahtjev tužilaca Danila Aćimića, Veselina Aćimića, Veselinke Aćimić, Anke Gordijani i Slobodanke Golubić da se utvrdi da su vlasnici nepokretnosti upisanih u In.br.12 KO Podgorica II, kat.parcela br. 2550, livade 5. klase, površine 613 m², bez ikakvih terete i ograničenja. U postupku pred redovnim sudovima pasivno legitimisan je bio Glavni grad Podgorica.

Prvostepeni sud je presudom P.br. 1917/14, od 16. februara 2015. godine, odbio tužbeni zahtjev tužilaca kao neosnovan, a drugostepeni sud je presudom Gž.br. 1488/15, od 23. oktobra 2015. godine, odbio žalbu tužilaca kao neosnovanu i potvrdio presudu prvostepenog suda. Svoje odluke su temeljili na činjenici da je sporna parcela nacionalizovana 14.oktobra 1961. godine, kada je postala društvena svojina shodno odredbama Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta, pa pravni prethodnik tužilaca nije mogao steći pravo svojine na predmetnoj nepokretnosti na osnovu ugovora o kupoprodaji koji je nakon toga (16. maja 1963. godine) zaključio sa Ilijom Bajićem. Smatraju da nije od značaja činjenica ko je bio stvarni vlasnik nepokretnosti u vrijeme kada je donijeto rješenje o nacionalizaciji bez obzira na koga isto glasi kao ni to što je sporna parcela u nesmetanom i neprekidnom posjedu tužilaca, odnosno njihovih pravnih prethodnika i što ista nije privedena namjeni.

Osporenom presudom Vrhovnog suda Crne Gore, preinačene su prvostepena i drugostepena odluka, usvojen tužbeni zahtjev i utvrđeno da su tužioci vlasnici nepokretnosti upisanih u In.br.12 KO Podgorica II, kat.parcela br.2550, livade 5.klase, površine 613 m², bez ikakvih terete i ograničenja.

U obrazloženju osporene presude navedeno je da su nižestepeni sudovi na utvrđeno činjenično stanje pogrešno primijenili materijalno pravo. Polazeći od odredbi čl. 38, 39 st.1 Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog

zemljišta ("Sl.list FNRJ", br.52/58, 3/59, 24/59, 24/61 i 1/63) i Obaveznog tumačenja člana 39. stav 1. Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta ("Sl.list FNRJ", br. 24/59), revizioni sud smatra da je Vukčević Vojo, kao raniji sopstvenik spornog zemljišta koje je nacionalizovano, svoje pravo korišćenja na tom zemljištu ugovorom o kupoprodaji, Ov.br. 1295/61, od 13. marta 1961. godine, trajno prenio uz naknadu na Iliju Bajića, koji je ugovorom o kupoprodaji nepokretnosti, Ov.br. 1881/63, od 16. maja 1963. godine, to pravo prenio na Milivoja Aćimića, pravnog prethodnika tužilaca. To znači da u vrijeme kada je donijeto rješenje Narodnog odbora Opštine Titograd, br. 21650, od 14. oktobra 1961. godine Vukčević Vojo nije ni bio nosilac prava korišćenja na spornom zemljištu, pa činjenica što je istom isplaćena naknada za predmetno zemljište nije od značaja. Kako ovo zemljište nije izuzeto iz posjeda pravnog prethodnika tužilaca i sada tužilaca, niti je to zemljište privedeno namijenjenoj svrsi, to se predaja zemljišta nije se ni mogla izvršiti, saglasno čl.38. Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta.Revizioni sud takođe smatra da je bez uticaja to što je u ugovoru o kupoprodaji navedeno da je predmet ugovora prenos prava svojine, umjesto prava trajnog korišćenja, kao ni to što prenos prava trajnog korišćenja nije zabilježen u zemljišnim knjigama, s obzirom da zabilježba prenosa nema konstitutivni karakter, tj. nije uslov za prenos, odnosno sticanje prava trajnog korišćenja na ovom zemljištu. Od zaključenog ugovora, Ov.br. 1881/63, od 16. maja 1963. godine, Milivoje Aćimić, zatim njegova supruga, a potom tužioci kao zakonski nasljednici, bili su u nesmetanom i neprekidnom posjedu zemljišta, sa pravom trajnog korišćenja,a tužioci su stupanjem na snagu Zakona o svojinsko-pravnim odnosima (21. marta 2009. godine) postali vlasnici, jer je njihovo pravo trajnog korišćenja postalo pravo svojine shodno odredbi člana 419. stav 1. istog zakona.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustav Crne Gore:

"Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom".

Evropska konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda

„Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona".

Zakon o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta ("Službeni list FNRJ", br. 52/58, 3/59, 24/59, 24/61 i 1/63):

„Član 34 stav 1

Smatraju se građevinskim zemljištima i nacionalizuju se sva izgrađena i neizgrađena zemljišta, koja se nalaze u užim građevinskim rejonima gradova i naselja gradskog karaktera.

Član 38

(1) Građevinsko neizgrađeno zemljište koje je nacionalizovano ostaje u posedu ranijeg sopstvenika sve dok ga on na osnovu rešenja opštinskog narodnog odbora ne preda u posed opštini ili drugom licu, radi izgradnje zgrade ili drugog objekta ili radi izvođenja drugih radova.

(2) Predaja zemljišta u posed opštini ili drugom korisniku ne može se izvršiti pre nego što je korisniku to potrebno radi izvođenja građevinskih ili drugih radova kojima se zemljište privodi namenjenoj svrsi.

Član 39 stav 1

Raniji sopstvenik nacionalizovanog građevinskog neizgrađenog zemljišta ima pravo to zemljište zajedno sa trajnim zasadima na njemu, sve dok je u njegovom posedu, besplatno koristiti ili za to vreme drugome dati na korišćenje uz naknadu ili bez naknade, saglasno važećim propisima o zakupu poljoprivrednog zemljišta“.

Obavezno tumačenje člana 39 stav 1 Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta ("Sl. list FNRJ", br. 24/59):

„Prema članu 39 stav 1 Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta, raniji sopstvenik nacionalizovanog građevinskog neizgrađenog zemljišta ima pravo to zemljište, dok je u njegovom posedu (član 38 stav 1 istog zakona), besplatno sam koristiti ili ga dati drugome na korišćenje uz naknadu ili bez naknade.

Odredbu člana 39 stav 1 pomenutog zakona treba tako shvatiti da raniji sopstvenik nacionalizovanog građevinskog neizgrađenog zemljišta može to zemljište dati drugome na privremeno korišćenje uz naknadu ili bez naknade, saglasno važećim propisima o zakupu poljoprivrednog zemljišta, zadržavajući na njemu pravo korišćenja koje po zakonu ima, kao i da može to pravo korišćenja trajno preneti na drugoga, uz naknadu ili bez naknade. U ovom poslednjem slučaju, prava i obaveze koje je na osnovu Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta imao raniji sopstvenik u pogledu nacionalizovanog građevinskog neizgrađenog zemljišta prelaze na lice na koje je preneo svoje pravo korišćenja na tom zemljištu, ako je ovaj prenos zabeležen u zemljišnim knjigama“.

Zakon o svojinsko-pravnim odnosima ("Službeni list Crne Gore", br. 19/2009, od 13.3.2009. godine):

„Član 419 stav 1

Pravo upravljanja, korišćenja, odnosno trajnog korišćenja i raspolaganja na zemljištu u društvenoj, sada državnoj svojini postaje, stupanjem na snagu ovog zakona, pravo svojine dotadašnjeg imaoца prava upravljanja, korišćenja, odnosno trajnog korišćenja, ako posebnim zakonom nije drukčije određeno ili zainteresovano lice dokaže da je prije stupanja na snagu ovog zakona steklo pravo svojine na određenom zemljištu.

Član 420

Organ uprave nadležan za vođenje katastra nepokretnosti će, na zahtjev lica čija su prava iz člana 419 stav 1 ovog zakona upisana u katastar nepokretnosti, dozvoliti brisanje društvene, sada državne svojine i prava upravljanja, korišćenja, odnosno trajnog korišćenja i raspolaganja zemljištem u smislu člana 419 ovog zakona i upisati pravo svojine u korist imaoца tih prava“.

7. Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava koji korespondira sa članom 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud ispituje eventualno postojanje povrede u postupcima pred sudovima i na osnovu toga ocjenjuje da li je postupak, razmatran kao jedinstvena cjelina, bio vođen na način koji je podnosiocu ustavne žalbe obezbijedio pravično suđenje.

Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju sprovesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje sadržane u odredbama članu 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Razlozi o povredi prava, navedeni u ustavnoj žalbi, odnose se na pogrešnu primjenu materijalnog prava, a pravo na pravično suđenje, iz odredbi člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, jemči zaštitu od arbitrnosti u odlučivanju sudova i drugih državnih organa.

U skladu sa praksom Ustavnog suda i Evropskog suda za ljudska prava (*mutatis mutandis*, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68), pitanje da li je ispoštovan princip pravičnog suđenja, ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline, jer s obzirom na višestepenost postupka, eventualni propusti i nedostaci koji se pojave u jednoj fazi postupka mogu biti ispravljeni u nekoj od narednih faza istog tog postupka. Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta. Međutim, postojanje pravne osnove samo po sebi nije dovoljno da bi se zadovoljilo načelo zakonitosti, koje pretpostavlja i da primjenjive odredbe domaćeg prava trebaju u dovoljnoj mjeri biti dostupne, precizne i predvidive u primjeni. To načelo nalaže Sudu i da provjeri da li je način na koji su domaći sudovi tumačili i primjenjivali domaće pravo doveo do posljedica koje su u skladu s načelima Konvencije (vidi *Apostolidi and Others v. Turkey*, br.45628/99, stav 70, od 27. marta 2007. godine i *Nacaryan and Deryan v. Turkey*, br.19558/02 i 27904/02, stav 58, od 8. januara 2008. godine).

Pravilnu primjenu materijalnog prava je nadležan da cijeni redovni sud u zakonom propisanom postupku kontrole zakonitosti odluka nižestepenih sudova. Međutim, Ustavni sud nalazi da u određenim situacijama koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, ima osnova da se u postupku po ustavnoj žalbi povreda prava iz člana 32. Ustava i člana 6 stav 1 Konvencije cijeni i sa stanovišta primjene materijalnog prava. U tom smislu, zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je u predmetnom postupku, od strane Vrhovnog suda, došlo do povrede ili uskraćivanja Ustavom garantovanih prava i da li je primjena materijalnog prava bila proizvoljna, čime bi ukazala na očiglednu arbitrnost i nepravličnost na štetu podnosioca ustavne žalbe.

Budući da podnosilac smatra da mu je pravo na pravično suđenje povrijeđeno pogrešnim pravnim zaključcima revizionog suda, Ustavni sud i ovom prilikom podsjeća na svoj stav da nije u njegovoj nadležnosti da u postupku po ustavnoj žalbi ocjenjuje zakonitost odluka redovnih sudova i pravilnost njihovih pravnih zaključaka. Tumačenje i primjena mjerodavnog prava u nadležnosti je redovnih sudova i nije predmet ustavnosudske ocjene, pod uslovom da je način na koji sudovi tumače i primjenjuju mjerodavno materijalno pravo u svakom konkretnom slučaju saglasan sa Ustavom sa aspekta zaštite zajemčenih ljudskih prava i sloboda. Dakle, Ustavni sud, prilikom razmatranja osnovanosti navoda o povredi prava na pravično suđenje može jedino da ispita da li su pravni zaključci i razlozi za iste, navedeni u osporenim aktima, zasnovani na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava.

U tom smislu, Ustavni sud upućuje i na stav Evropskog suda za ljudska prava izražen u presudi Anđelković protiv Srbije, br.1401/08, od 9. aprila 2013. godine, prema kojem:

“24. (...) Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Adamsons protiv Letonije, broj 3669/03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kad uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanje pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313/00, 6 septembar 2001. godine i mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1., Beyeler protiv Italije (VV), broj 33202/96, stav 108, ECHR 2000-I).”

Uvidom u spise predmeta Osnovnog suda u Podgorici P.br. 1917/14, utvrđeno je da je zajedničkim rješenjem Narodnog odbora Opštine Titograd, br. 03-9491/59, od 29. jula 1959. godine, pored zemljišta drugih vlasnika, nacionalizovano i zemljište ranijeg vlasnika V.V., jer je isto spadalo u užu građevinski rejon grada Titograd. U postupku odlučivanja po predlogu Narodnog odbora Opštine Titograd da se parcela bivših vlasnika u građevinskom rejonu "Pod Goricom" izuzme iz posjeda bivših vlasnika i preda u posjed Narodnom odboru Opštine Titograd, donijeto je Rješenje, br. 03-21650/61, od 14. oktobra 1961. godine, po kom je bivši privatni vlasnik V.V. dužan predati Narodnom odboru Opštine Titograd nacionalizovane parcele po rješenju Odbora, br. 09-9451/5, od 22. jula 1959. godine, da se radi o parcelama koje su prikazane u posjedovnom listu broj 183, kao dio katastarske parcele br. 649/2 u površini od 2.535 m², radi izvođenja radova na izgradnji puteva i prilaza. Za ovu parcelu je Rješenjem K.br. 03-21650/1, od 14. oktobra 1961. godine, Vukčević Voju, određena naknada u ukupnom iznosu od 380,250,00 dinara. Dana 12. marta 1961. godine V.V. kao prodavac je sa I.B. kao kupcem zaključio ugovor o kupoprodaji čiji je predmet bila kuća sa placem, koji su bili upisani u posjedovnom listu br. 1831 KO Titograd. I.B. je dana 16. maja 1963. godine, zaključio ugovor o kupoprodaji kojim je istu nepokretnost prodao A.M., pravnom prethodniku tužilaca. Iz dopunskog nalaza i mišljenja vještaka geometra L.V. od 25. oktobra 2014. godine, proizilazi da je sadašnja sporna parcela br. 2550, površine 613m², koja je upisana u In.br. 12 KO Podgorica II

PJ Podgorica na D.A. bila predmet nacionalizacije i da je izuzeta iz posjeda ranijeg vlasnika V.V. kao dio tadašnje kat.parcele br. 649/1, površine 2535m² iz posjedovnog lista br.183.

Revizioni sud je stanovišta da je V.V. kupoprodajnim ugovorom, od 12. marta 1961. godine, prenio pravo korišćenja trajno uz naknadu B.I., koji je ovo pravo dalje prenio na A.M., pravnog prethodnika tužilaca i to ugovorom o kupoprodaji nepokretnosti, od 16. maja 1963. godine. Od zaključenja ovog ugovora A.M. i tužioci, kao njegovi zakonski nasljednici su bili u nesmetanom i neprekidnom posjedu, a stupanjem na snagu Zakona o svojinsko-pravnim odnosima (21. marta 2009. godine) tužioci su kao nosioci prava trajnog korišćenja postali vlasnici spornog zemljišta u smislu odredbe člana 419. stav 1. navedenog zakona.

Odredbom člana 1 stav 2 Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta propisano je da se u gradovima i naseljima gradskog karaktera nacionalizuju i postaju društvena svojina i građevinska zemljišta. Sprovođenje postupka nacionalizacije je bilo uređeno Uredbom o postupku za sprovođenje nacionalizacije najamnih zgrada i građevinskog zemljišta ("Službeni list FNRJ", br. 4/59,53/60,8/64 i 1/65),a podrazumijevao je donošenje rješenja o utvrđivanju predmeta nacionalizacije, kao osnova za sprovođenje uknjižbe društvene svojine te sprovođenje postupka određivanja naknade za nacionalizovanu nepokretnost. Od dana donošenja, a shodno člana 32 stav 2 navedene Uredbe, zajedničkog rješenja Narodnog odbora Opštine Titograd br. 03-9491/59, od 29.jula 1959. godine pa do donošenja Rješenja, br. 03-21650/61, od 14. oktobra 1961. godine o predaji nacionalizovanog zemljišta, Vukčević Vojo je kao raniji sopstvenik nacionalizovanog zemljišta mogao isto samo dati drugome na privremeno korišćenje uz naknadu ili bez naknade, saglasno važećim propisima o zakupu poljoprivrednog zemljišta, zadržavajući na njemu pravo korišćenja koje po zakonu ima, kao i na drugog prenijeti pravo korišćenja trajno, uz naknadu ili bez naknade, kako je to propisano čl. 38, 39 i Obaveznim tumačenjem člana 39 Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta.

Međutim, uvidom u dostavljene ugovore Ustavni sud zapaža da je V.V., kao prodavac dana 12. marta 1961. godine, zaključio ugovor o kupoprodaji kojim je na B.I., kao kupca prenio pravo svojine (a ne pravo korišćenja,kako to nalazi revizioni sud) na spornoj nepokretnosti, a B.I. je 16. maja 1963. godine zaključio ugovor o kupoprodaji kojim je pravo svojine na istoj nepokretnosti prenio na pravnog prethodnika tužilaca. Ovakva raspolaganja nijesu bila valjana jer je nacionalizacijom sporna nepokretnost postala društvena svojina. Shodno osnovnom pravilu derivativnog sticanja (kakvo je sticanje prava svojine putem pravnog posla) da niko ne može prenijeti više prava nego što sam ima, V.V. nije mogao na B.I. prenijeti pravo svojine jer mu je ovo pravo u vrijeme zaključenja kupoprodajnog ugovora bilo ugašeno nacionalizacijom, što dalje znači da ni pravni prethodnik tužilaca nije mogao steći pravo svojine na osnovu ugovora sa B.I. Samim tim, ni tužioci kao nasljednici nisu mogli steći pravo svojine u

smislu odredbe člana 91 Zakona o svojinsko pravnim odnosima jer nasljednik svoja prava crpi iz prava pravnog prethodnika.

Imajući u vidu prednje odnosno činjenicu da tužioci nijesu prije stupanja na snagu Zakona o svojinsko pravnim odnosima (21. marta 2009. godine) stekli pravo korišćenja trajno na predmetnoj nepokretnosti, to ne postoji pravno valjan osnov za promjenu prava korišćenja u pravo svojine, u smislu odredbe člana 419 navedenog zakona.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da je osporenom presudom Vrhovnog suda podnosiocu žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zajemčeno odredbom člana 32. Ustava, odnosno člana 6. stav 1. Evropske konvencije, jer se osporena presuda ne zasniva na ustavno-pravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog materijalnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku.

9. Utvrdivši povredu prava iz odredaba člana 32 Ustava i člana 6. stav 1 Evropske konvencije, u prethodno opisanom dijelu, Ustavni sud nije ispitivao navode podnosioca o povredi ostalih ustavnih prava na koja se ukazuje ustavnom žalbom.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 704/16 od 29. oktobra 2018. godine

Ustavni sud smatra da se iz obrazloženja osporenog rješenja ne vide jasni i sigurni razlozi koji su opredijelili Apelacioni sud da preinači odluku prvostepenog suda, u dijelu izreke, kojom je odlučeno o troškovima postupka, posebno imajući u vidu da se taj sud pri donošenju osporenog preinačavajućeg rješenja nije pozvao ni na jednu relevantnu zakonsku odredbu, što je neprihvatljivo sa ustavnopravnog aspekta prava na pravično suđenje.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE rješenje Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br.535/16, od 22. septembra 2016. godine i predmet vraća tom sudu na ponovni postupak.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1.1. V.T., iz P., koju zastupa B.S., advokat iz P., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja navedenog u izreci, zbog povrede prava iz člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.2. Predmet spora u postupku, koji je prethodio ustavnosudskom je tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe), kojim je tražila utvrđenje prava svojine na spornom stanu. Tuženi u ovom sporu su: „Građevinsko Gorica“ AD - u stečaju Podgorica i T.V.

1.3. U ustavnoj žalbi, podnositeljka detaljno obrazlaže tok postupka pred redovnim sudovima i u suštini, navodi: da je prvostepenom presudom usvojen tužbeni zahtjev, u odnosu na drugotuženu T.V. i ista obavezana da, na osnovu odredbi čl. 152. i 153. u vezi sa članom 161. Zakona o parničnom postupku, naknadi tužilji troškove parničnog postupka u iznosu od 2.900,00 €; da je Apelacioni sud, odlučujući po žalbi drugotužene, donio osporeno rješenje, kojim je preinačio prvostepenu presudu, u dijelu odluke o troškovima, tako što je odlučio da svaka stranka snosi svoje troškove postupka; da je osporeno rješenje, Apelacioni sud donio bez pozivanja na bilo koju zakonsku odredbu, koja se odnosi na troškove postupka; da je ovakav stav Apelacionog suda proizvoljan, diskriminatorski i suprotan odredbama Zakona o parničnom postupku, kao i činjeničnom stanju u spisima predmeta. Dalje se u žalbi navodi: da je tužena T.V. isključivo kriva za vođenje ovog parničnog postupka, jer

je ista prodala stan tužilji i uzela novac za predmetni stan, pri čemu nije postupila u skladu sa kupopoprodajnim ugovorom i Ugovorom o doživotnom izdržavanju, jer nije upisala stan na svoje ime, zbog čega se ni tužilja, kao kupac, nije mogla upisati kao vlasnik stana; da u konkretnom slučaju nije bilo mjesta da se preinači nižestepeno rješenje u pogledu odluke o troškovima postupka, posebno ako se ima u vidu sadržina odredbe člana 154 stav 1. Zakona o parničnom postupku.

1.4. Predložila je da se usvoji ustavna žalba, ukine osporeno rješenje i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja. U stavu 2. istog člana, propisano je da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnositeljka ustavne žalbe u postupku iskoristila sva pravna sredstva na koja je imala pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnositeljke ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

2.1. U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnositeljki ustavne žalbe povrijeđeno njeno Ustavom zajemčeno pravo ili sloboda.

3. Ustavni sud je, saglasno odredbama člana 33. stav 1. i člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, zatražio od Apelacionog suda Crne Gore, mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi.

3.1. U dostavljenom mišljenju, Apelacioni sud je, u suštini, naveo da pravosnažnim pojedinačnim aktom, koje se osporava ustavnom žalbom, nije povrijeđeno ni jedno Ustavom Crne Gore zajemčeno ljudsko pravo i sloboda, niti prava i slobode koje garantuje Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, pa je predloženo da se ustavna žalba, odbije kao neosnovana, na osnovu člana 58. Zakona o Ustavnom sudu.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI SLUČAJA

4. Uvidom u osporeno rješenje i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje:

4.1. Presudom Privrednog suda Crne Gore, P.br. 1070/14, od 01. aprila 2016. godine, odlučeno je:

USVAJA SE zahtjev tužilje T. rođene I. V. i utvrđuje pravo svojine tužilje na stanu površine 37 m², u objektu br.1., koji je upisan na katastarskoj parceli broj 3963 ,u listu nepokretnosti broj 5660 KO Podgorica III, koje je tužilac stekao po osnovu kupoprodajnog ugovora kao kupac od prodavca T. P. iz P. – tuženog drugog reda od 22.07.1997. godine, ovjerenog kod Osnovnog suda u Podgorici, Ov.br. 19985/97 od 23.07.1997. godine.

ODBIJA SE zahtjev tužilje u odnosu na tuženog prvog reda da se utvrdi pravo svojine tužilje na stanu površine 37m², u objektu br.1., koji je upisan na katastarskoj parceli broj 5660 u listu nepokretnosti broj 5660 KO Podgorica III, koje je tužilja stekla po osnovu kupoprodajnog ugovora, kao kupac od prodavca T. P., od 22.07.1997. godine, ovjerenog kod Osnovnog suda u Podgorici, Ov.br. 19985/97, od 23.07.1997. godine.

Dužan je tuženi drugog reda na osnovu troškova postupka platiti tužilji iznos od 2.900,00€ u roku od 8 dana po pravnosnažnosti presude.

4.1.1. U relevantnom dijelu obrazloženja presude, koja se odnosi na troškove parničnog postupka, Sud je, pored ostalog, naveo: da tužilji, u skladu sa čl.152., 153., u vezi sa čl. 161 ZPP-a, pripadaju troškovi postupka i to: za sastav tužbe, sastav podnesaka od 6. marta 2014. i 2. februara 2015. godine, za zastupanje na ročištima od 31. maja 2013. godine, 28. februara 2014. godine, 27. marta 2014. godine, 8. maja 2014. godine, 9. decembra 2014. godine, 7. aprila 2015. godine, 17. februara 2016. godine i 3. marta 2016. godine, iznos od 2.200,00€ (11x200,00), za pristup na odložena ročišta od 5. jula 2013. i 30. januara 2015. godine i za sastav neobrazloženog podneska od 12. decembra 2014. godine, iznos od 300,00 € (3x100,00€), te za sastav žalbe od 9. jula 2014. godine iznos od 400,00€, što sve ukupno čini 2.900,00€, koje je drugotužena u obavezi izmiriti tužilji. Takođe se u presudi navodi da tužilji nijesu priznati troškovi za taksu na tužbu i taksu na žalbu, jer sudu nije pružila dokaz o učinjenim izdacima u skladu sa čl.161 st.2 ZPP-a.

4.2. Protiv rješenja o troškovima postupka, sadržanog u stavu III navedene presude, drugotužena je blagovremeno izjavila žalbu Apelacionom sudu Crne Gore. Odlučujući po navedenoj žalbi, Apelacioni sud je osporenim rješenjem, preinačio prvostepenu presudu u stavu III izreke, na način što je odlučio da svaka stranka snosi svoje troškove parničnog postupka.

4.2.1. U relevantnom dijelu obrazloženja osporenog rješenja, drugostepeni sud je, između ostalog, naveo: da je tužilja dana 22. jula 1997. godine, zaključila kupoprodajni Ugovor sa drugotuženom T.V., koji je ovjeren pred Osnovnim sudom u Podgorici, Ov.br. 19985/97, od 13. jula 1997. godine, da je prije ovjere ovog

Ugovora prodavac predao prazan stan kupcu i ključeve od stana, odnosno da je izvršena predaja u posjed nekretnine (član 4 Ugovora), da je prodavac ovlastio kupca da na temelju ovog ugovora izvrši uknjižbu na svoje ime (član 5 Ugovora); da drugotužena nije osporavala prava tužilje i nije preduzela niti jednu pravnu, ni faktičku radnju kojom bi ometala da se tužilja uknjiži kao vlasnik predmetne nepokretnosti. Saglasnost za upis prava svojine nije davao prvotuženi, što je bio povod za podnošenje tužbe, dok je drugotužena, koja je obuhvaćena tužbom, već u odgovoru na tužbu priznala tužbeni zahtjev i do kraja postupka nije osporavala činjenične navode tužioca. Polazeći od navedenog, drugostepeni sud je ocijenio da drugotužena nije prouzrokovala nastale troškove, radi čega je odlučeno kao u izreci, na osnovu član 395 stav 1 tačka 3 ZPP-a.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.“

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o parničnom postupku ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 22/04, 28/05-Odluka US RCG, 76/06 i "Službeni list CG" br.47/15-drugi zakon, 48/15):

„Član 152.

Stranka koja u cjelini izgubi parnicu dužna je da protivnoj stranci i njenom umješaču naknadi troškove.

Ako stranka djelimično uspije u parnici, sud može, s obzirom na postignuti uspjeh, odrediti da svaka stranka snosi svoje troškove ili da jedna stranka naknadi drugoj i umješaču srazmjernan dio troškova.

Sud može da odluči da jedna stranka naknadi sve troškove koje su protivna stranka i njen umješač imali, ako protivna stranka nije uspjela samo u srazmjerno neznatnom dijelu svog zahtjeva, a zbog tog dijela nijesu nastali posebni troškovi.

Prema rezultatu dokazivanja sud će odlučiti da li će troškove iz člana 151 stav 3 ovog zakona snositi jedna ili obje stranke ili će ti troškovi pasti na teret sredstava suda.

Član 153.

Pri odlučivanju koji će se troškovi naknaditi stranci, sud će uzeti u obzir samo one troškove koji su bili potrebni radi vođenja parnice. O tome koji su troškovi bili potrebni, kao i o visini troškova odlučuje sud ocjenjujući brižljivo sve okolnosti.

Nagrade i naknade advokata odmjeriće se po važećoj tarifi.

Član 395. stav 1. tačka 3.

Rješavajući o žalbi, drugostepeni sud može: usvojiti žalbu i rješenje preinačiti ili ukinuti i, po potrebi, predmet vratiti na ponovan postupak.”

Zakon o Ustavnom sudu Crne Gore (“Službeni list Crne Gore “, broj 11/15):

“Član 76. stav 1.

Kad Ustavni sud utvrdi da je osporenim pojedinačnim aktom povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajemčeno Ustavom, usvojiće ustavnu žalbu i ukinuće taj akt, u cjelini ili djelimično i predmet vratiti na ponovni postupak organu koji je donio ukinuti akt.”

V PRIGOVORI PODNOSITELJKE USTAVNE ŽALBE

6. Podnositeljka, u suštini povredu prava na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, obrazlaže navodima da je osporeno rješenje proizvoljno i da u istom nije navedena bilo koja zakonska odredba, na temelju koje je Apelacioni sud preinačio nižestepenu presudu, u pogledu odluke o troškovima postupka.

VI OCJENA USTAVNOG SUDA

7.1. Ustavni sud ukazuje da je njegova nadležnost u vezi ispitivanja da li su nadležni sudovi i drugi nadležni organi pravilno protumačili i primijenili pravo, ograničena utoliko što je uloga Ustavnog suda da obezbijedi da odluke, kojima se odlučuje o pravima i obavezama pojedinaca ne budu arbitrarne ili na drugi način očigledno nerazumne. Obaveza je Ustavnog suda da obezbijedi da sudovi tumače i primjenjuju pravo na način da svojim odlukama ne dovode do povrede Ustavom zajamčenih ljudskih prava i osnovnih sloboda stranaka.

7.1.1. Prema tome, nije zadatak Ustavnog suda da presuđuje umjesto nadležnih sudova o pravima i obavezama stranaka u sudskim postupcima, niti da se bavi greškama o činjenicama ili o pravu koje su, navodno, počinili redovni sudovi, osim ako, i u mjeri u kojoj, one mogu povrijediti ljudska prava i osnovne slobode zaštićene Ustavom. Ustavna garancija prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije se, pored ostalog, sastoji u tome da sudska odluka o nečijem pravu ili obavezi mora biti donijeta u postupku koji je sproveden u skladu sa važećim procesnim zakonom, primjenom mjerodavnog prava i obrazložena na ustavnopravno prihvatljiv način, jer bi se, u suprotnom, mogla smatrati rezultatom arbitrarnog postupanja i odlučivanja nadležnog suda.

7.2. Pravo podnosioca na obrazloženu sudsku odluku, podrazumijeva pozitivnu obavezu sudova da u svojim presudama navedu razloge kojima su se vodili pri njihovom donošenju. Stav Evropskog suda za ljudska prava je da, prilikom davanja odgovora da li obrazloženje sudske odluke zadovoljava standarde prava na pravično suđenje, potrebno voditi računa o prirodi i okolnostima konkretnog slučaja (presuda Evropskog suda za ljudska prava, Garcia Ruiz protiv Španije, predstavka broj 30544/96 od 29. januara 1999. godine), pri čemu sudska odluka ne može biti bez ikakvog obrazloženja, niti ono smije da bude lapidarnog karaktera (presuda Evropskog suda za ljudska prava, Georgiadis protiv Grčke, predstavka broj 21522/93 od 29. maja 1997. godine). Povreda prava na pravično suđenje postoji ako u obrazloženju nijesu sa dovoljnom preciznošću navedeni razlozi na kojima se odluka zasniva (vidi, Evropski sud, Hadjianastassiou protiv Grčke, presuda od 16. decembra 1992. godine, § 33.).

7.3. U konkretnom slučaju, prvostepeni sud je usvojio tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe) u odnosu na drugotuženu, pa je stavom III izreke presude, obavezao drugotuženu da tužilji, saglasno odredbama čl. 152. i 153., a u vezi sa čl. 161. Zakona o parničnom postupku, naknadi troškove postupka. Odlučujući po žalbi drugotužene, Apelacioni sud je, osporenim rješenjem, preinačio prvostepenu odluku u dijelu izreke, kojim je odlučeno o troškovima postupka, na način što je odlučio da svaka stranka snosi svoje troškove postupka. Obrazlažući razloge za takvo postupanje, Apelacioni sud je, u osporenom rješenju, naveo da drugotužena nije prouzrokovala nastale troškove, da je još u odgovoru na tužbu priznala tužbeni zahtjev i do kraja postupka nije osporavala činjenične navode tužilje. U obrazloženju osporenog rješenja, Apelacioni sud se jedino pozvao na odredbu člana 395 stav 1. tačka 3. Zakona o parničnom postupku, koja se ne odnosi na troškove postupka, već propisuje ovlašćenja drugostepenog suda da preinači nižestepenu odluku, u postupku odlučivanja po žalbi na istu odluku.

7.3.1. Ustavni sud smatra da se iz ovakvog obrazloženja osporenog rješenja, ne vide jasni i sigurni razlozi koji su opredijelili Apelacioni sud da preinači odluku prvostepenog suda, u dijelu izreke, kojom je odlučeno o troškovima postupka, posebno imajući u vidu da se taj sud, pri donošenju osporenog preinačavajućeg rješenja, nije pozvao ni na jednu relevantnu zakonsku odredbu, što je neprihvatljivo sa ustavnopravnog aspekta prava na pravično suđenje.

7.3.2. U tom smislu, Ustavni sud podsjeća na stav zauzet u praksi Evropskog suda, prema kojem je za ocjenu ispunjenosti standarda prava na pravično suđenje, neophodno sagledati da li je sud pravnog lijeka ispitao odlučna pitanja koja su pred njega iznijeta (videti presudu Helle protiv Finske, od 19. decembra 1997. godine predstavka broj 157/1996/776/1977, stav 60). Upravo u procesnoj situaciji kada sud više instance u postupku po žalbi svojom odlukom preinačava odluku suda niže instance postoji veći stepen obaveze suda više instance da detaljnije, jasnije i preciznije obrazloži svoju odluku. Naime, kada žalbeni sud svojom odlukom preinačava prvostepenu odluku, on se faktički stavlja u položaj prvostepenog suda,

jer tada drugostepeni sud zauzima sasvim drugačije (novo) pravno stanovište u odnosu na prvostepeni sud, a u trenutku donošenja osporene preinačavajuće presude, zakonitost i pravilnost takvog pravnog stanovišta nezadovoljna stranka više nije mogla da osporava.

7.3.3. Ustavni sud dalje ukazuje da se osobenost pravnog stava zauzetog u preinačavajućoj odluci ogleda i u tome da razlozi dati u ovoj vrsti presude moraju da na jasan i nedvosmislen način ukažu zašto je pogrešna ocjena nižestepenog suda u pogledu spornog pravnog pitanja. Navedeno ima za cilj da samoj stranci u postupku bude poznato i jasno zašto se preinačava ranija presuda na njenu štetu. U tom smislu, Ustavni sud ukazuje da ovakva obaveza drugostepenog suda posebno dolazi do izražaja, kada protiv njegove odluke nije dozvoljena revizija, kao vanredni pravni lijek.

7.3.4. Primjenjući navedeno na konkretan slučaj, Ustavni sud ocjenjuje da Apelacioni sud u osporenom rješenju nije naveo ustavnopravno prihvatljive razloge, zbog kojih nije prihvatio zaključke prvostepenog suda, u dijelu dosuđivanja troškova postupka, podnositeljki ustavne žalbe. Ustavni sud ocjenjuje da je posebno neprihvatljiva okolnost da je Apelacioni sud u preinačavajućem rješenju odlučio da svaka stranka snosi svoje troškove postupka, a da se pri tome nije pozvao ni na jedan relevantan propis procesnog prava. Ovo posebno ako se ima u vidu da princip pravičnog suđenja, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, odnosno van konkretnog predmeta. U nedostatku pozivanja na relevantne propise, konkretno odredbe Zakona o parničnom postupku, Ustavni sud nalazi i arbitrarnost, ocjenjući da su takvi nedostaci u osporenoj odluci drugostepenog suda, suprotni načelima prava na pravično suđenje.

7.3.5. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje da su sudovi dužni pravne norme tumačiti polazeći od cilja i svrhe koje je zakonodavac želio postići njihovim propisivanjem, te u skladu s tako utvrđenom svrhom primjenjivati mjerodavnu normu, imajući u vidu specifične okolnosti konkretnog slučaja. Koju će metodu interpretacije sudovi primijeniti, stvar je njihovog izbora i nije predmet ustavnosudske ocjene, pod uslovom da način na koji tumače i primjenjuju mjerodavno pravo u svakom pojedinačnom slučaju ima racionalnu osnovu i objektivno opravdanje. U tom smislu, Ustavni sud napominje da se arbitrarnim može ocijeniti pojedinačni akt pri čijem donošenju njegov donosilac, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim. Slijedom navedenog, ona obrazloženja odluka nadležnih sudova koja ne sadrže ozbiljne i relevantne razloge svoje ocjene, upućuju na zaključak o arbitrarnosti tako donesenih odluka sa ustavnopravnog aspekta.

7.3.6. U konkretnom slučaju, Ustavni sud ocjenjuje da Apelacioni sud, u osporenom rješenju, nije naveo adekvatne razloge svoje ocjene, te da svoj pravni

stav nije obrazložio na način kojim bi otklonio sumnju u arbitrarnost postupanja i odlučivanja, odnosno na način koji bi učinio nesumnjivim utemeljenost osporavajućeg rješenja na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog procesnog prava, čime je povrijeđen član 32. Ustava Crne Gore i član 6. stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 390/17 od 20. novembra 2018. godine

Saglasno odredbi člana 4 stav 2 Pravilnika, policija je bila dužna da bez odlaganja pruži asistenciju na usmeni zahtjev ovlašćenog subjekta, u konkretnom slučaju sudskog izvršitelja. Međutim, ocjena je nadležnih sudova da nijesu bili ispunjeni uslovi propisani odredbom člana 4 stav 2 Pravilnika u pogledu hitnosti postupanja, kako bi se asistencija mogla pružiti i na usmeni zahtjev ovlašćenog subjekta. Sljedstveno tome, riječ je o očigledno arbitrarnoj primjeni odredbe člana 4 stav 2 navedenog Pravilnika, koja je u prvom redu dovela do povrede prava na pravično suđenje, odnosno do nastupanja materijalne štete za podnosioca ustavne žalbe.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I - USVAJA SE ustavna žalba.

II - UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.1295/16, od 16. februara 2017. godine i predmet vraća tom sudu na ponovno odlučivanje.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. „Bachmann Hoch-Tief“, Republika Njemačka, koga zastupa N.M., advokat iz P., podnijelo je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.1295/16, od 16. februara 2017. godine, zbog povrede prava iz odredaba člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi je, između ostalog, navedeno: da je uskraćivanje pružanja asistencije od strane policije bilo nezakonito i da zbog nezakonitog rada državnog organa izvršenje nije sprovedeno, zbog čega je tužilac onemogućen da ostvari svoje pravo; da su nadležni sudovi zaključili da uskraćivanje pružanja asistencije od strane policije nije bilo nezakonito, obzirom da zahtjev nije podniet u propisanom roku; da su nadležni sudovi pogrešno primijenili materijalno pravo i nijesu cijenili iskaze svjedoka, iz kojih iskaza se moglo zaključiti da je tuženi II reda, na sve načine nezakonito sprečavao postupak izvršenja koji je bio zakazan za dan 2. septembar 2013. godine; da je tuženi II reda direktno spriječio izvršenje – predaju pokretnih stvari koja je bila određena za dan 2. septembar 2013. godine, na način što je prijetio podnosiocu žalbe, sudskom izvršitelju kao i ostalim licima koja su učestvovala u postupku izvršenja, čime ih je onemogućio da sprovedu postupak izvršenja. Nadalje navodi, da se povreda prava na pravično suđenje ogleda i u tome što postupajući

sudovi nijesu cijenili iskaze svih svjedoka, koji svi iskazi su saglasni kad je u pitanju nezakonito ponašanje tuženog II reda i njegovo ometanje prilikom pokušaja da se sprovede postupak izvršenja; da su policijski službenici znali kada su pristupili licu mjesta izvršenja, da je u pitanju sudsko izvršenje na građevinskim mašinama i da se vrši nasilje nad tužiocem, sudskim izvršiteljem i ostalim licima od strane tuženog II reda, ali su i pored toga i nakon zatražene asistencije, napustili lice mjesta, čime su protivzakonitom i nesavjesnom radnjom doprinijeli da se izvršenje ne sprovede ni tog dana, ni sve do danas i da bezbjednost tužioca i ostalih lica kojima je izvršenje povjereno tog dana bude ugrožena. Dakle, zbog nezakonitog postupanja službenika policije i jasne namjere tuženog II reda da onemogući izvršenje, isti je uklonio predmetne građevinske mašine isključivo u namjeri da tužiocu poćini materijalnu štetu. Smatra, da postoji očigledna odgovornost tuženog I reda (Država Crna Gora), jer službenici policije iako su znali da je tuženi II reda poćinio krivićno djelo i da je sprijećio postupak izvršenja, nijesu postupili shodno odredbi ćlana 4. stav 2. Pravilnika, ćime su omogućili da tuženi II reda predmet izvršenja otuđi. Takvim postupanjem podnosiocu ustavne žalbe je povrijećeno Ustavom i Konvencijom zagarantovano pravo na pravićno sućenje. U konaćnom je predloćio, da Sud ukine osporenu presudu i predmet vrati Vrhovnom sudu na ponovni postupak i odlućivanje.

1.2. U postupku pokrenutom ustavnom ćalbom, na osnovu odredaba ćlana 149. stav 1. taćka 3 Ustava i ćl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj ćalbi, utvrćuje da li je u postupku odlućivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne ćalbe povrijećeno ustavno pravo, pri ćemu se, po pravilu, ne upuća u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili ćinjenićno stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one ćinjenice od ćijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ĆINJENICE I OKONOSTI PREDMETA

2. Uvidom u osporavanu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće ćinjenice i okolnosti od znaćaja za odlućivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom podnosilac ustavne ćalbe je tućilac, a tućeni su Država Crna Gora (tućeni I reda) i Fahrudin Murić (tućeni II reda), dok je predmet tućbenog zahtjeva solidarna naknada materijalne štete u iznosu od 126.710,00ć, sa zakonskom zateznom kamatom poćev od 2. septembra 2013. godine pa do isplate.

2.2. Presudom prvostepenog suda usvojen je tućbeni zahtjev u odnosu na tućenu II reda, dok je isti odbijen u odnosu na tućenu I reda, nalazeći da je tućeni II reda isključivo odgovoran za nastalu štetu, jer je namjerno i protivpravnim radnjama kao osnivać DOO „Bering“ propustio da ispuni svoju obavezu utvrćenu pravosnaćnom presudom Privrednog suda u Bijelom Polju, P.br.1/13, od 25. aprila

2013. godine i nije u ostavljenom roku predao tužiocu pomenute građevinske mašine, dok je u postupku izvršenja onemogućio službeno lice da sprovede postupak, a nakon toga građevinske mašine premjestio na nepoznato mjesto za šta je pomenutom pravosnažnom presudom oglašen krivim, pa je primjenom odredaba čl.148. i 152 ZOO-a obavezan na naknadu štete čija je visina utvrđena preko vještaka mašinske struke u izvršnom postupku. U odnosu na tuženu I reda tužbeni zahtjev je odbijen kao neosnovan, primjenom odredbe člana 4. Pravilnika o uslovima i načinu pružanja pomoći državnim organima, organima državne uprave, organima lokalne samouprave i pravnim licima u postupku izvršenja njihovih odluka.

2.3. Drugostepenom presudom odbijena je žalba tužioca kao neosnovana i potvrđena prvostepena presuda u dijelu izreke pod stavom II, dok je u dijelu izreke pod stavom I i III, navedena presuda ukinuta i vraćena prvostepenom sudu na ponovno suđenje.

2.4. Vrhovni sud je osporavanom presudom odbio reviziju tužioca (podnosioca ustavne žalbe), kao neosnovanu.

2.5. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je: da je zahtjev za pružanje asistencije policiji dostavljen istog dana kada je bilo zakazano ročište za predaju pokretnih stvari – 2 septembra 2013. godine i to nakon što je sudski izvršitelj obavijestio predsjednika suda da tuženi ne dozvoljava izvršenje; da je imajući u vidu navedeno, te odredbe čl.3. i 4. Pravilnika o uslovima i načinu pružanja pomoći državnim organima, organima lokalne samouprave i pravnim licima u postupku izvršenja njihovih odluka, neosnovano se revizijom tužioca ukazuje da je uskraćivanje pružanja asistencije od strane policije bilo nezakonito, te da se zbog nezakonitog rada državnog organa izvršenje nije moglo sprovesti, zbog čega je tužilac onemogućen da ostvari svoje pravo; da su se policijski službenici odazvali pozivu suda i izašli na lice mjesta dana 2. septembra 2013. godine, ali nijesu pružili asistenciju budući da zahtjev nije blagovremeno podnijet, shodno odredbama Pravilnika; da nakon što je zahtjev za asistenciju blagovremeno podnijet policija je izašla na lice mjesta ali kako tamo nijesu zatečene mašine koje su bile predmet predaje, pa nije ni postojala potreba za asistencijom policije; da nijesu bili ispunjeni uslovi propisani odredbom člana 4. stav 2. Pravilnika u pogledu hitnosti postupanja, kada bi se asistencija mogla pružiti i na usmeni zahtjev ovlašćenog subjekta.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona...”

IV MJERODAVNO PRAVO

Pravilnik o uslovima i načinu pružanja pomoći državnim organima, organima državne uprave, organima lokalne samouprave i pravnim licima u postupku izvršenja njihovih odluka (“Službeni list Crne Gore”, br. 15/13 i 20/14):

„Član 3.

Asistencija se pruža na zahtjev ovlašćenih subjekata. Zahtjev za pružanje asistencije sadrži:

- 1) naziv organa kojem se podnosi;
- 2) podatke o ovlašćenom subjektu (naziv i sjedište);
- 3) podatke o mjestu, danu i času pružanja asistencije;
- 4) broj i datum akta suda, odnosno javnog izvršitelja o izvršenju izvršne isprave, odnosno broj i datum izvršnog rješenja;
- 5) dokaz da je ovlašćeni subjekat pokušao izvršenje, koje je onemogućeno pruženim fizičkim otporom ili ozbiljnom prijetnjom stranke prema kojoj se sprovodi postupak izvršenja, odnosno dokaz da se u postupku sprovođenja izvršenja opravdano očekuje pružanje fizičkog otpora;
- 6) druge podatke koji su od značaja za pružanje asistencije i
- 7) potpis odgovornog lica i pečat ovlašćenog subjekta;

Uz Zahtjev iz stava 1. ovog člana prilaže se akt suda, odnosno javnog izvršitelja o izvršenju izvršne isprave, odnosno izvršno rješenje.

Izuzetno, u slučaju pružanja asistencije na zahtjev inspektora nadležnog za određenu oblast, akt iz stava 2. ovog člana može se predati policijskom službeniku koji rukovodi asistencijom, neposredno prije pružanja asistencije. U tom slučaju zahtjev za pružanje asistencije ne sadrži podatke iz stava 1. tačka 4. ovog člana.”

„Član 4.

Zahtjev za pružanje asistencije podnosi se organizacionoj jedinici uprave policije na čijem području se zahtijeva pružanje asistencije, u pisanom obliku, najkasnije pet dana prije dana određenog za pružanje asistencije.

Izuzetno od stava 1. ovog člana, ukoliko to nalažu razlozi hitnosti, asistencija se bez odlaganja pruža na usmeni zahtjev ovlašćenom subjektu.”

V. OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, sa aspekta povrede prava na pravično suđenje, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju sprovesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava, kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje, sadržane u odredbama člana 32. Ustava Crne

Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Do kršenja prava na pravično sudjenje dolazi u situacijama kada sud nepravilno primijeni procesno-pravne odredbe, odnosno učini "proceduralnu grešku" koja utiče na pravičnost suđenja.

3.1. Podnosilac smatra da mu je osporenim presudom povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zato što su nadležni sudovi pogrešno primijenili materijalno pravo i pogrešno utvrdili činjenično stanje.

3.2. U tom smislu, Ustavni sud konzistentno ukazuje da je njegova obaveza zaštita ustavnih prava podnosioca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog organa državne ili javne vlasti. Stav je Ustavnog suda da je zadatak, u prvom redu, nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje da li je takvo tumačenje, odnosno primjena prava saglasno s Ustavom i da li su u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica, jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom.

3.2.1. U prilog izloženom, Ustavni sud ukazuje na stav Evropskog suda izražen u presudi Van Kuck protiv Njemačke od 12. juna 2003. godine, prema kojoj zadatak tog suda nije da preispituje i utvrđuje činjenice i tumači domaće zakone, osim ako presuda domaćeg suda nije očigledno proizvoljna ili ako nije na razumljiv i zadovoljavajući način obrazložena.

3.2.2. U tom smislu, Ustavni sud upućuje i na stav Evropskog suda za ljudska prava izražen u presudi Anđelković protiv Srbije, br.1401/08, od 9. aprila 2013. godine, prema kojem:

"24. (...) Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Ādamsons protiv Letonije, broj 3669/03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanja pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313/00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije [VV], broj 33202/96, stav 108., ECHR 2000-I)."

3.2.3. Arbitrarnim se može ocijeniti pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosilac, bez pravih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim.

3.3. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom utvrđeno je, da je zahtjev za pružanje asistencije policiji dostavljen istog dana kada je bilo zakazano ročište za predaju pokretnih stvari – 2. septembra 2013. godine i to nakon što je sudski izvršitelj obavijestio predsjednika suda da tuženi ne dozvoljava izvršenje.

3.4. U osporenoj presudi, kojim je revizija podnosioca ustavne žalbe odbijena kao neosnovana, Vrhovni sud navodi da se imajući u vidu odredbe čl. 3. i 4. Pravilnika o uslovima i načinu pružanja pomoći državnim organima, organima lokalne samouprave i pravnim licima u postupku izvršenja njihovih odluka, neosnovano revizijom tužioca ukazuje da je uskraćivanje pružanja asistencije od strane policije bilo nezakonito, te da se zbog nezakonitog rada državnog organa izvršenje nije moglo sprovesti, zbog čega je tužilac onemogućen da ostvari svoje pravo.

3.5. U parničnom postupku koji je prethodio ustavnosudskom je utvrđeno da su se policijski službenici odazvali pozivu suda i izašli na lice mjesta dana 2. septembra 2013. godine, ali nijesu pružili asistenciju budući da zahtjev nije blagovremeno podnijen, shodno odredbama Pravilnika. Dakle, nakon što je zahtjev za asistenciju blagovremeno podnijen policija je izašla na lice mjesta ali kako tamo nijesu zatečene mašine koje su bile predmet predaje, to nije ni postojala potreba za asistencijom policije, pa stoga nijesu bili ispunjeni uslovi propisani odredbom člana 4. stav 2. Pravilnika u pogledu hitnosti postupanja, kada bi se asistencija mogla pružiti i na usmeni zahtjev ovlašćenog subjekta.

3.6. Odredbom člana 4. Pravilnika o uslovima i načinu pružanja pomoći državnim organima, organima državne uprave, organima lokalne samouprave i pravnim licima u postupku izvršenja njihovih odluka, je propisano da se zahtjev za pružanje asistencije podnosi organizacionoj jedinici uprave policije na čijem području se zahtijeva pružanje asistencije, u pisanom obliku, najkasnije pet dana prije dana određenog za pružanje asistencije. Izuzetno od stava 1. ovog člana, ukoliko to nalažu razlozi hitnosti, asistencija se bez odlaganja pruža na usmeni zahtjev ovlašćenom subjektu.

3.7. Saglasno navedenoj odredbi člana 4 stav 2 Pravilnika, a shodno izjavama svjedoka o razlozima hitnosti, koji su dati u postupku pred sudovima, policija je bila dužna da pruži asistenciju bez odlaganja na usmeni zahtjev ovlašćenog subjekta, u konkretnom slučaju sudskog izvršitelja. Međutim, ocjena je nadležnih sudova, da nijesu bili ispunjeni uslovi propisani odredbom člana 4. stav 2. Pravilnika u pogledu hitnosti postupanja, kako bi se asistencija mogla pružiti i na usmeni zahtjev ovlašćenog subjekta. Sledstveno tome, riječ je o očigledno arbitrarnoj primjeni odredbe člana 4. stav 2. navedenog Pravilnika, koja je u prvom redu dovela do povrede prava na pravično suđenje, odnosno do nastupanja materijalne štete za podnosioca ustavne žalbe.

3.8. Ustavni sud je u svojoj dosadašnjoj praksi iznio stanovište da pretjerani (ekcesivni) formalizam u odlučivanju postoji onda kada su pravna stanovišta proizvod

“mehaničke” primjene pozitivnog prava, bez uzimanja u obzir konteksta i bez sagledavanja pravnog problema kao jedinstvene cjeline. S aspekta zaštite ustavnih prava podnosioca žalbe, ali i sa aspekta temeljnih vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, takva je primjena pozitivnog prava na konkretan slučaj neprihvatljiva.

3.9. Pri naprijed iznijetom, Ustavni sud ocjenjuje da je Vrhovni sud, u konkretnom slučaju, tumačenje odredbe člana 4. stav 2. Pravilnika zasnovao na pretjeranom formalizmu u tumačenju razloga hitnosti pružanja asistencije od strane policije, na štetu podnosioca ustavne žalbe. Taj pretjerani formalizam u prvom redu dovodi do povrede prava na pravično suđenje, odnosno do uskraćivanja prava da nadležni sud ocijeni razloge hitnosti u konkretnom slučaju i pravično odluči o potencijalnim pravima podnosioca ustavne žalbe na koje je u reviziji ukazao. Osporena presuda ne sadrži ustavnopravno prihvatljivo obrazloženje razloga na kojima se temelji. Na osnovu navedenog Ustavni sud ocjenjuje da je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz odredaba člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 666/17 od 20. novembra 2018. godine

Ustavni sud je ocjenio da se Vrhovni sud kao i nižestepeni sudovi nijesu bavili činjenicom, da li se postupajući vještak, koji je od strane prvostepenog suda angažovan kao vještak geodetske struke u konkretnom predmetu, u vrijeme izrade osnovnog nalaza i mišljenja, kao i dopuna istog, nalazio na listi stalnih sudskih vještaka odgovarajuće struke i bio ovlašten za izradu istog, zbog čega je u konkretnom slučaju došlo do pogrešne primjene relevantnog prava – člana 245 stav 2 Zakona o parničnom postupku i odredaba člana 1, člana 2, člana 16 stav 1 i člana 17 ranije važećeg Zakona o sudskim vještacima i na taj način je povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Ustavni sud je ocijenio da je u konkretnom slučaju

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio je

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 672/17, od 4. jula 2017. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu Crne Gore na ponovni postupak i odlučivanje.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. M.Z., iz N., koga zastupa punomoćnik N.M. K., advokat iz T., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu kao i dopunu žalbe, protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 672/17, od 4. jula 2017. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br.6307/16-11, od 18. januara 2017. godine i Osnovnog suda u Kotoru, P.br.947/15/11, od 27. juna 2016. godine, zbog povrede prava iz člana 8 stav 1, čl. 17, 19, 32 i 58 Ustava, člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju.

1.2. Osporenim presudama, odbijen je tužbeni zahtjev podnosioca ustavne žalbe kao neosnovan, u postupku pred redovnim sudovima.

1.3. U ustavnoj žalbi i dopuni iste, u suštini je navedeno: da su prilikom donošenja osporenih presuda, redovni sudovi pogrešno utvrdili činjenično stanje, kao i da su propustili da primijene relevantne zakonske propise, kada su zauzeli stav da tužena nije obavezna da sa podnosiocem zaključi glavni ugovor, odnosno da zaključi predugovor, odnosno da zaključen predugovor ne obavezuje tuženu

na zaključenje glavnog ugovora; da je u ponovnom postupku sudija prvostepenog suda pokazao otvorenu pristrasnost, svrstavajući se na stranu tužene i umješača, a naročito prilikom angažovanja vještaka "geodetske struke", koji se ne nalazi na listi stalnih sudskih vještaka, a na čijem nalazu i mišljenju je zasnovana sudska odluka; da na osnovu informacija koje posjeduje podnosilac, a koje je dobio od strane Sudskog savjeta, i koje su vrlo lako provjerljive, predmetni vještak se nije nalazio na listi stalnih sudskih vještaka najmanje zadnjih deset godina, zbog čega je neshvatljivo kako je baš njega prvostepeni sud angažovao za predmetno vještačenje; da je protivno pravilima postupka zasnivati odluku na nalazu i mišljenju vještaka koji se u vrijeme izrade istog nije nalazio na listi stalnih sudskih vještaka, a što proizilazi iz dopisa Sudskog savjeta Crne Gore, koji je u predmetnom periodu vodio evidenciju sudskih vještaka; da je na taj način grubo prekršena odredba člana 245 stav 2 Zakona o parničnom postupku, kao i odredbe Zakona o sudskim vještacima i Pravilnika o Registru sudskih vještaka; da je u postupku pred redovnim sudovima nesporno utvrđeno da Urbanističko tehnički uslovi omogućavaju da na predmetnoj katastarskoj parceli dogradnjom, tj. proširenjem postojećeg objekta, nastane novi objekat u površini iz predugovora, što podnosiocu u potpunosti odgovara, pa je neprihvatljivo rezonovanje sudova da su se okolnosti nastale prilikom zaključenja predugovora toliko izmijenile, da isti ne bi bio zaključen da su te okolnosti postojale u vrijeme zaključenja; da redovni sudovi pogrešno tumače volju ugovarača izraženu u odredbi člana 4 stav 3 predugovora, obzirom da ta volja nije isključivo podrazumijevala izgradnju novog objekta, već bi ista bila zadovoljena i nadogradnjom postojećeg, što su urbanističko-tehnički uslovi dozvoljavali; da je tužena uspjela da zaključi ugovor o kupoprodaji iste nepokretnosti sa umješačima, uprkos činjenici da postoji zabilježba predugovora kod katastra, čime su tužena i umješači postupali u suprotnosti sa načelom savjesnosti i poštenja; da je podnosilac imao legitimno očekivanje da će uspjeti u sporu, jer je ispunio sve što je bilo u njegovoj obavezi i uplatio prvu ratu za predmetnu nepokretnost. U dopuni ustavne žalbe, podnosilac je ukazao na odluke Ustavnog suda Crne Gore, u kojima je utvrđena povreda ljudskih prava, a koje se kako smatra zanivaju na sličnom činjeničnom i pravnom stanovištu. U konačnom, predloženo je da se ustavna žalba usvoji, ukine presuda Vrhovnog suda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Ustavni sud je u smislu odredbe člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu, zatražio mišljenje od Vrhovnog suda, koji do dana donošenja odluke ovog Suda nije dostavljeno.

2.1. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice .. (...), ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajemčeno Ustavom,

pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa i da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnositelj ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom (...).

2.2. Uvidom u spise predmeta, kao i u priloženu dokumentaciju koju je podnositelj dostavio uz ustavnu žalbu, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom postupku:

2.3. Predmet spora u postupku koji je prethodio ustavnosudskom predstavljao je zahtjev tužioca - protivtuženog (podnosioca ustavne žalbe) da se obaveže tužena - protivtužilja (N.V. iz Tivta) da zaključi ugovor o kupoprodaji nepokretnosti označene kao kat. parcela 4890/1 i objekta koji se nalaze na njoj, kao posledica obaveze preuzete zaključenjem predugovora o kupoprodaji predmetne nepokretnosti. Protivtužbenim zahtjevom tužena - protivtužilja je tražila da se utvrdi da parnične stranke ne obavezuje zaključen predugovor. Umješaci na strani tužene su O.M. i E.K. iz Ruske Federacije.

2.3.1. Osporenim presudom prvostepenog suda odbijen je kao neosnovan tužbeni zahtjev tužioca-protivtuženog (podnosioca ustavne žalbe), dok je usvojen protivtužbeni zahtjev tužene - protivtužilje.

2.3.2. Osporenim presudom drugostepenog suda, odbijena je žalba tužioca-protivtuženog kao neosnovana i potvrđena prvostepena presuda, dok je rješenje o troškovima sadržano u stavu trećem prvostepene odluke, preinačeno u tom dijelu, na način što je tuženoj- protivtužilji dosuđen iznos od 5.700,00 €.

2.3.3. Osporenim presudom Vrhovnog suda, revizija tužioca - protivtuženog je odbijena kao neosnovana.

U relevantnom dijelu obrazloženja, osporenih presuda je navedeno: da polazeći od činjeničnog utvrdjenja sudova, zaključak je da su se okolnosti koje su nastale prilikom zaključenja predmetnog predugovora toliko izmijenile da predmetni predugovor ne bi bio zaključen da su te okolnosti postojale u to vrijeme; da na takav zaključak upućuje sadržina iskaza tužioca i tužene, te činjenica da su donijeti urbanističko tehnički uslovi koji ne predviđaju mogućnost izgradnje posebnog objekta na predmetnoj kat. parceli, jer je ona dio urbanističke parcele br.24 u čijem sastavu se nalaze još dvije katastarske parcele, kao i okolnost da je stupila na snagu Državna studija lokacije za urbanističku parcelu br.24 i s tim u vezi izjašnjenje vještaka da na navedenoj parceli ne postoji mogućnost izgradnje posebnog objekta; da su slijedom iznijetog zaključka nižestepeni sudovi u skladu sa odredbom člana 40 stav 6 Zakona o obligacionim odnosima (Sl.list CG, br.47/08), tužbeni zahtjev odbili kao neosnovan, a usvojili protivtužbeni zahtjev i utvrdili da predmetni predugovor ne obavezuje parnične stranke; da je nakon zaključenja predugovora došlo do promjene

imperativnih propisa u vezi sa mogućnošću gradnje na predmetnoj kat. parceli, a koja je po odredbama samog predugovora bila uslov za zaključenje, a time i bitan sastojak glavnog ugovora.

2.4. Uvidom u zapisnik o glavnoj raspravi od 26. decembra 2013. godine, utvrđeno je da je prvostepeni sud donio rješenje kojim se određuje vještačenje po vještaku geodetske struke P.Nj. sa zadatkom da se izjasni da li je shodno priloženom izvodu iz DUP-a moguće ispunjenje zakonske mogućnosti sve shodno sadržini člana 4 stav 3 predugovora o kupoprodaji, te da li se Urbanističko tehnički uslovi za kat. parcelu 4890 odnosno urbanističku parcelu 24 odnose i na kat. parcelu 4890/1, kao i obim izgrađenosti.

2.5. Navedeni vještak je pismeni nalaz predao Osnovnom sudu u Kotoru, 3. marta 2014. godine, a nakon toga i dvije dopune nalaza i to 5. maja 2014. i 7. decembra 2015. godine.

2.6. Dopisom broj: 08-4769-1/17, od 7. avgusta 2017. godine, Sudski savjet Crne Gore je povodom zahtjeva podnosioca ustavne žalbe, obavijestio istog da P.Nj., iz T., nije na listi stalnih sudskih vještaka geodetske struke i da imenovani nije bio na listi u periodu od decembra 2013. do kraja 2015. godine, a i kasnije.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Ustav Crne Gore:

Član 32.

“Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 124. stav 1. tačka 2.

Vrhovni sud je najviši sud u Crnoj Gori. Vrhovni sud obezbjeđuje jedinstvenu primjenu zakona od strane sudova”.

Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6. stav 1.

“Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona”

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o parničnom postupku (“Službeni list Republike Crne Gore “, br.22/04 i 76/06):

Član 243.

“Sud će izvesti dokazivanje vještačenjem kada je radi utvrđivanja ili razjašnjenja neke činjenice potrebno stručno znanje kojim sud ne rasplože.

Član 245. stav 2.

Vještaci se određuju prvenstveno iz reda stalnih sudskih vještaka za određenu vrstu vještačenja.“

Zakon o sudskim vještacima ("Službeni list RCG", br. 79/04):

Član 1.

“Ovim zakonom uređuju se uslovi za vršenje vještačenja, postupak postavljenja i razrješenja sudskih vještaka (u daljem tekstu: vještak), dužnosti i prava vještaka, kao i druga pitanja od značaja za njihov rad.

Član 2.

Vještačenje vrše fizička i pravna lica koja ispunjavaju uslove predviđene ovim zakonom, državni organi u okviru kojih se može obaviti vještačenje, kao i naučne i stručne ustanove.

Član 16. stav 1.

Rješenje o postavljenju vještaka donosi Komisija.

Član 17.

Rješenje o postavljenju vještaka sadrži lične podatke vještaka, zvanje i oblast vještačenja za koju se postavlja.

Rješenje o postavljenju vještaka dostavlja se vještaku i objavljuje se u “Službenom listu Republike Crne Gore”.

Član 19.

Vještak ima pečat okruglog oblika, prečnika 32 mm, koji sadrži: ime i prezime vještaka, prebivalište i oblast vještačenja.

Pravo na izradu pečata vještak dokazuje dostavljanjem ovjerene kopije rješenja o postavljenju pečatoreznici. “

V OCJENA SUDA

3. Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju provesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore. Ustavnom odredbom člana 32, a na koju se podnosioc poziva u ustavnoj žalbi, propisano je da, svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom. Član 6. stav 1. Evropske konvencije garantuje svakome “pravo na pravično suđenje u građanskim i krivičnim stvarima..” (vidi Presudu Evropskog suda za ljudska prava Golder protiv Velike Britanije od 21. februara 1975. godine, serija A, broj 18, stav 36).

3.1. Navodi podnosioca u ustavnoj žalbi o povredi prava na pravično suđenje, u suštini, se svode na tvrdnje o pogrešno i nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju, pogrešnoj primjeni materijalnog prava, ocjeni dokaza, zaključcima koji su nakon ocjene dokaza izvedeni, te da je u konkretnom slučaju, vještačilo lice (PNj.) koje ne raspolaže “potrebim stručnim znanjem”, i da se to lice, koji je bio angažovan od strane prvostepenog suda za predmetno vještačenje, nije nalazio na listi sudskih vještaka.

3.2. Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa stanovišta predmetnog ustavnog prava, Ustavni sud ispituje eventualno postojanje povreda u postupcima pred

sudovima i na osnovu toga ocjenjuje da li je postupak - razmatran kao jedinstvena cjelina - bio vođen na način koji je podnosiocu osigurao pravično suđenje.

3.2.1. Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbama člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije i to onda kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena odluka donijeta proizvoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje da li su rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i da li su u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnog prava podnosioca. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je, u određenom postupku, došlo do proizvoljne primjene pravne norme i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom.

3.2.2. Arbitrarnim se može ocijeniti pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosioc, bez konkretnih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim.

3.2.3. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

3.3. Predmet spora u konkretnom slučaju je izvršenje po tužbi i utvrđenje po protivtužbi. S tim u vezi, u dokaznom postupku je sprovedeno vještačenje i to od strane P.Nj. iz T., vještaka geodetske struke. Sprovođenje vještačenja od imenovanog vještaka, prvostepeni sud je odredio rješenjem na ročištu glavne rasprave, od 26. decembra 2013. godine, dok su dvije dopune prvobitnog nalaza i mišljenja dostavljene prvostepenom sudu 5. maja 2014. i 7. decembra 2015. godine.

3.3.1. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, punomoćnik podnosioca se odmah nakon saznanja za okolnost da se imenovani vještak ne nalazi na listi stalnih sudskih vještaka, (tokom predmetnog postupa tu činjenicu nije dovodio u pitanje, jer je sud taj koji rješenjem određuje vještačenje i koji mora po službenoj dužnosti da vodi računa o tome), obratio se Sudskom savjetu Crne Gore da provjeri tu činjenicu, i isti ga je obavijestio da Predrag Njegić nije bio na listi stalnih sudskih vještaka geodetske struke u periodu izrade nalaza i mišljenja i njegovih dopuna, kao i neposredno nakon ovog perioda. U prilogu svojih tvrdnji, podnosilac je uz ustavnu žalbu dostavio obavještenje Sudskog savjeta Crne Gore.

3.3.2. Uvidom u osporene presude, Ustavni sud je ocjenio da Vrhovni sud kao i nižestepeni sudovi nijesu se bavili ovom činjenicom, te i da u obrazloženju osporenih presuda, nijesu odgovorili na pitanje da li se postupajući vještak, koji je od strane prvostepenog suda angažovan kao vještak geodetske struke u konkretnom predmetu, u vrijeme izrade osnovnog nalaza i mišljenja, kao i dopuna istog, nalazio na listi stalnih sudskih vještaka odgovarajuće struke i bio ovlašten za izradu istog.

3.3.3. Ustavni sud ukazuje na svoju praksu u predmetima U-III 238/17, od 27. juna 2017. godine, U-III 552/17, od 7. maja 2018. godine i U-III 363/16, od 27. juna 2018. godine, u kojima je utvrdio povredu prava na obrazloženu odluku, koja se ogledala kroz proizvoljnu primjenu materijalnog prava u dijelu koji se odnosi na vještačenje.

3.4. Ustavni sud ukazuje da je vještačenje parnična radnja u okviru koje je vještak, kao osoba koja raspolaže posebnim stručnim znanjem i iskustvom, primjenjuje stručna znanja, vještine i metode na činjenice koje predstavljaju predmet vještačenja. Vještaci se po pravilu određuju iz reda imenovanih sudskih vještaka za određenu vrstu vještačenja, ali sud po potrebi može za vještaka odrediti i drugo lice. To se prije svega može dogoditi ako nema vještaka određene oblasti, i u tom slučaju se imenuje neko sa liste vještaka slične oblasti. Takođe, sud će postupati na ovaj način ako za određenu vrstu vještačenja nema stalnog sudskog vještaka, ili je stalni sudski vještak spriječen, ili postoji opasnost od odlaganja. Značaj nalaza i mišljenja vještaka u parnici ima samo nalaz i mišljenje vještaka kojeg je u tom svojstvu odredio sud u konkretnoj parnici, bez obzira na to da li se ili ne radi o stalnom sudskom vještaku.

3.4.1. Evropski sud u svojoj praksi navodi da mišljenje vještaka koji je imenovan od strane nadležnog suda za rješavanje pitanja koja proističu iz predmeta vjerovatno će nositi značajnu težinu u ocjeni tog pitanja (*Sara Lind Eggertsdottir v. Iceland*). Pri tom, je posebno naglasio da treba voditi računa o faktorima kao što je proceduralni položaj vještaka i njegova uloga u relevantnim postupcima (vidi Bonisch, parag.31-35).

3.4.2. U predmetu C.B. protiv Austrije (aplikacija br. 30465/06, od 4. aprila 2013. godine), Evropski sud je naglasio da vještak, generalno "pomaže u razrješavanju pitanja ili problema koji se postavljaju u postupku koje je sudija ili sutkinja u nemogućnosti da riješi".

3.4.3. Vraćajući se na okolnosti konkretnog slučaja, Ustavni sud primjećuje da je na ročištu glavne rasprave, od 26. decembra 2013. godine, prvostepeni sud rješenjem odredio Predraga Njegića za vještačenje iz oblasti geodetske struke, te i da navedeno lice u tom periodu, kao i u periodu izrade dvije dopune nalaza (od 5. maja 2014. i 7. decembra 2015. godine) nije se nalazilo na listi stalnih sudskih vještaka. Nadalje, ovaj Sud je provjerom u registar sudskih vještaka iz perioda 2013.-2015. godine, utvrdio da se u istom nalazilo na desetine vještaka geodetske struke, pa ostaje nejasno zašto se baš za ovo lice opredijelio prvostepeni sud, ako pri tom imamo u vidu da u tom

periodu drugi sudski vještaci iz ove oblasti nijesu bili spriječeni da vještače, a nije ni postojala opasnost od odlaganja. Takođe, Ustavni sud primjećuje i da predmetni nalaz sa dopunama ne sadrži pečat, što je u suprotnosti sa ranije važećim Zakonom o sudskim vještacima, što dodatno pojačava sumnju stručno znanje i iskustvo navedenog vještaka, a koje je potrebno za predmetno vještačenje.

3.4.4. Ustavni sud podsjeća da, prema stavu Evropskog suda i Ustavnog suda, član 6. Evropske konvencije ne sadrži bilo kakva pravila o prihvatljivosti dokaza, o dokaznoj snazi ili teretu dokazivanja, te da su ovo pitanja koja su u isključivoj nadležnosti nacionalnih, odnosno redovnih sudova (vidi Evropski sud, Tiemann protiv Francuske i Njemačke, Odluka o dopustivosti od 27. aprila 2000. godine). Nadalje, prema stavu Evropskog suda i Ustavnog suda njihov zadatak nije utvrđivati je li nalaz i mišljenje vještaka, dostupan domaćem sudu, bio pouzdan ili ne (vidi Evropski sud, Khodorkovskiy i Lebedev, aplikacija br. 11082/06 i 13772/05, stav 700). Naime, opšte pravilo je, izuzev određenih izuzetaka, da domaći sud ima široku diskreciju u izboru između suprotnih nalaza i mišljenja i odabiru onog koji smatra konzistentnim i pouzdanim. Ono što se u smislu člana 6. zahtijeva od suda u vršenju ove diskrecije jeste da je za svoju odluku ponudio detaljne razloge i obrazloženja.

3.4.5. Iz navedenog proizilazi da navodi podnosioca pokreću pitanje nedostatka obrazloženja osporene presude Vrhovnog suda u pogledu primjene materijalnog prava na temelju čega je donesena osporena odluka. S tim u vezi, Ustavni sud podsjeća na to da su, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, domaći sudovi dužni obrazložiti svoje presude pri čemu ne moraju dati detaljno odgovore na svaki navod, ali ako je pravno pitanje suštinski važno za ishod predmeta, sud u tom slučaju mora posebno obrazložiti razloge na kojima temelji svoju odluku. U protivnom, postoji povreda člana 6 stav 1 Evropske konvencije (vidi, Evropski sud, Van der Nurk protiv Nizozemske, presuda od 19. aprila 1994. godine, stav 61.). Evropski sud i Ustavni sud su, u brojnim odlukama, ukazali da domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali, istovremeno, imaju obavezu obrazložiti svoje odluke tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku utemeljili (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske, presuda od 1. Jula 2003. Godine, aplikacija broj 37801/97, stav 36.).

3.5. Odredbom člana 244 stav 1 Zakona o parničnom postupku, utvrđeno je da stranka koja predlaže vještačenje dužna je u predlogu naznačiti predmet i obim vještačenja i predložiti lice sa liste stalnih sudskih vještaka koje će da izvrši vještačenje, dok je odredbom člana 245 stav 2 istog Zakona propisano da se vještaci određuju prvenstveno iz reda stalnih sudskih vještaka za određenu vrstu vještačenja. Odredbom člana 1 Zakona o sudskim vještacima, propisano je da se ovim zakonom uređuju se uslovi za vršenje vještačenja, postupak postavljenja i razrješenja sudskih vještaka (u daljem tekstu: vještak), dužnosti i prava vještaka, kao i druga pitanja od značaja za njihov rad, dok je članom 2 istog Zakona utvrđeno da vještačenje vrše

fizička i pravna lica koja ispunjavaju uslove predviđene ovim zakonom, državni organi u okviru kojih se može obaviti vještačenje, kao i naučne i stručne ustanove. Članom 16 stav 1 istog Zakona navedeno je da rješenje o postavljenju vještaka donosi Komisija. Članom 17 istog Zakona predviđeno je da rješenje o postavljenju vještaka sadrži lične podatke vještaka, zvanje i oblast vještačenja za koju se postavlja, te da se rješenje o postavljenju vještaka dostavlja vještaku i objavljuje se u Službenom listu.

4. Saglasno citiranim zakonskim odredbama Ustavni sud Crne Gore ukazuje da je prvostepeni sud, pri određivanju nekog lica za vještaka u određenoj pravnoj stvari, u konkretnom slučaju vještaka Predraga Njegića, bio dužan da sa sigurnošću utvrdi da li se to lice nalazi na listi stalnih sudskih vještaka.

4.1. Zahtjev za pravičnošću suđenja i dobrim radom pravosuđa pretpostavlja i obavezu obrazlaganja odluke i pažljivog ispitivanja svih procesnih pitanja koje imaju posebnu važnost, i to ne samo kad je u pitanju korišćenje prava na djelotvoran pravni lijek, već i iz razloga što predstavlja potvrdu časti i dostojanstva subjekata o čijim se pravima i obavezama odlučuje. Premda u drugostepenom postupku obrazloženje drugostepene odluke ne mora uvijek biti jednako prvostepenom, posebno kad je prvostepeno obrazloženje bilo vrlo iscrpno, a drugostepeno nadležno tijelo prihvatilo njegovu argumentaciju (predmet Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu /u daljem tekstu ELJSP/ Garcia Ruiz protiv Španije, presuda, 29. januara 1999., zahtjev broj 30544/96), ipak se i u tako reduciranom obrazloženju drugostepene odluke mora jasno pokazati da je drugostepeno tijelo "u stvarnosti ocijenilo sva važna sporna pitanja" (predmet Helle protiv Finske, presuda 19. decembra 1997. godine, zahtjev broj 20772/92).

4.2. Ustavni sud je ocijenio da je u konkretnom slučaju došlo do pogrešne primjene relevantnog prava – člana 245 stav 2 Zakona o parničnom postupku i odredaba člana 1, člana 2, člana 16 stav 1 i člana 17 ranije važećeg Zakona o sudskim vještacima i na taj način je povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

5. Kako je u konkretnom slučaju utvrđena povreda prava na pravično suđenje, Ustavni sud nije razmatrao druge eventualne povrede ustavnih i konvencijskih prava na koje je podnosilac ukazao u ustavnoj žalbi.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 262/17 od 20. decembra 2018. godine

Budući da se protivrječnosti u mišljenju vještaka nijesu mogle otkloniti ponovnim saslušanjem vještaka, već samo traženjem mišljenja drugih vještaka, Ustavni sud ocjenjuje da je način na koji je Vrhovni sud tumačio i odredbu člana 256 stav 3 ZPP-a arbitraran, usljed čega je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore Rev. I P. br. 156/16, od 17. januara 2017. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu Crne Gore na ponovni postupak.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. D.Đ., iz N., koga zastupa M.V., advokat iz N., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore Rev. I P. br. 156/16, od 17. januara 2017. godine, zbog povrede prava iz čl. 19 i 32 Ustava Crne Gore.

1.1. U ustavnoj žalbi se navodi: da nižestepeni sudovi, odlučujući o zahtjevu žalioaca, u odbijajućem dijelu, nalaze da je u cjelosti prihvatljiv nalaz i mišljenje vještaka pojedinca Staniše Ivanovića, nasuprot nalazu Zavoda za sudska vještačenja AD Novi Sad; da je ovakav zaključak sasvim neosnovan i neargumentovan te da je sud imao i pogrešan pravni pristup zbog kog je donio i pogrešnu odluku o ovoj pravnoj stvari; da nižestepeni sudovi prije svega ne cijene da je ukidnim rešenjem Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 2822/12-05, od 9. jula 2013. godine jasno naznačeno da je trebalo cijeliti činjenicu da li je prekomjerna količina eksploziva mogla dovesti do oštećenja na objektu tužioca, te s tim u vezi cijeliti dokaz – zapisnik, od 23. februara 2000. godine, na kojem je konstatovana upotreba eksploziva od 2852 kg; da nižestepeni sudovi u cjelosti prihvataju nalaz i mišljenje vještaka pojedinca a zanemaruju nalaz i mišljenje institucije, upuštajući se u utvrđivanje činjenica i donošenje zaključaka za koje ne posjeduju stručno znanje i zbog kojih je upravo obavljeno super vještačenje; da u sudskoj praksi nije zabilježen slučaj usaglašavanja nalaza pojedinca sa nalazom institucije te da je nejasno zbog čega se sudovi ne zapitaju zašto tuženi nije dostavio dnevnik. Predložio je da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporenu presudu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.2. U postupku pokrenutim ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Podnosilac ustavne žalbe je tužilac iz postupka pred redovnim sudovima. Predmet spora je naknada štete na kući tužioca (pukotine na zidovima) prouzrokovana miniranjem vršenim od strane tuženog, "Rudnici Boksita" AD Nikšić - u stečaju, kao i naknada štete zbog posječenih stabala šljiva.

2.1. Odlučujući o tako postavljenom tužbenom zahtjevu Privredni sud je djelimično usvojio tužbeni zahtjev tužioca na način što je usvojio tužbeni zahtjev upravljen na naknadu štete zbog sječe stabala šljiva dok je tužbeni zahtjev upravljen na naknadu štete na kući tužioca zbog miniranja od strane tuženog odbio kao neosnovan.

2.2. Tužilac je izjavio žalbu protiv prvostepene presude u dijelu kojim je odbijen kao neosnovan tužbeni zahtjev tužioca, kao i protiv odluke o troškovima postupka. Odlučujući o takvoj žalbi tužioca na prvostepenu presudu Apelacioni sud je istu odbio kao neosnovanu.

2.3. Odlučujući o reviziji tužioca protiv presude Apelacionog suda Vrhovni sud je istu odbio kao neosnovanu.

2.3.1. U obrazloženju osporene presude se ističe:

"(...) U postupku pred prvostepenim i drugostepenim sudom nije učinjena bitna povreda postupka iz čl.1367 st.2 tač.12 ZPP, na koju ovaj sud pazi po službenoj dužnosti.

Nije učinjena ni bitna povreda postupka iz čl.1367 st.2 tač.15 ZPP, na koju se revizijom ukazuje, jer pobijana, kao ni prvostepena presuda, nemaju nedostataka zbog kojih se ne mogu ispitati, obzirom da su izreke presuda saglasne datim razlozima.

Revizija je izjavljena protiv drugostepene presude kojom je odbijena žalba tužioca i potvrđena prvostepena presuda pod stavom II i III. Stoga su bez ikakvog značaja navodi revizije da su sudovi pogriješili kada su u stavu I prvostepene presude odlučivali osuđujućom umjesto utvrđujućom presudom (tuženi je u stečaju).

Ne postoji ni revizijski razlog pogrešna primjena materijalnog prava.

Prema stanju u spisima, tužilac je vlasnik nepokretnosti koje se nalaze u blizini površinskog kopa Zagrad - Rudnika boksita Nikšić. Porodična stambena zgrada tuženog nalazi se na udaljenosti od 410m od površinskog kopa, u kome se izvode miniranja,

Tužbom se zahtijeva naknada štete na kući tužioca (pukotine na zidovima) navodno prouzrokovane miniranjem vršenim od strane tuženog. Tužbeni zahtjev je opredijeljen na iznos od 35.000,00 E, koliko iznosi utvrđena građevinska vrijednost kuće.

Putem vještaka građevinske struke Miomira Žižića i vještaka geološko- seizmičko struke dr

prof. Staniše Ivanovića, koji je svoj nalaz zasnovao na osnovu dokumentacije koja se nalazi u spisima (Izveštaja o izvršenoj kontroli seizmičkih uticaja na građevinske objekte usled dejstva miniranja na p.k. "Zagrad" iz januara 1999. godine i Studije seizmičkih uticaja na okolne građevinske objekte kao posledica miniranja na p.k. "Zagrad" iz aprila 1999. godine, sačinjena od strane Rudarsko Geološkog fakulteta u Beogradu), utvrđeno je da oštećenja na kući tužioca nijesu posledica izvršenih miniranja, već neravnomjernog slaganja temelja objekta, koji je jednim dijelom (istočna strana) postavljen na čvrstoj podlozi (stijeni), a drugim dijelom (zapadna strana) na materijalu iz iskopa, te da je jačem slijeganju doprinijelo procurivanje vode iz cistijerne koja razvršava nasip i na taj način pojačava nastanak sitnih pukotina i prslina u tom dijelu. Vještak Ivanović se decidno izjasnio da do oštećenja na kući tužioca nije došlo usled seizmičkih uticaja koji su posledica miniranja i koje izvodi tuženi, a da bi do nastanka vidnih oštećenja morao postojati V stepen seizmičkog intenziteta, za šta bi se moralo koristiti enormno velika količina eksploziva, koja bi dovela do ogromne eksplozije.

Imajući u vidu činjenice utvrđene putem ovih vještaka pravilno su nižestepeni sudovi odlučili kada su u ovom dijelu odbili tužbeni zahtjev (naknada štete na kući).

U dokaznom postupku provedeno je i vještačenje od strane "Zavoda za sudska vještačenja" AD iz Novog Sada. Naime, prema mišljenju zavoda oštećenja na objektu tužioca su u direktnoj vezi sa nepoštovanjem primjene propisane količine eksploziva kod otvaranja i razrade i eksploatacije na površinskom kopu "Zagrad", tj. da je do oštećenja na objektu tužioca došlo usled upotrebe veće količine eksploziva. O kojoj se količini radi, vještaci zavoda se nijesu mogli izjasniti, smatrajući da je tuženi namjerno uklonio dokaze o tome (dnevnici miniranja za period prije podnošenja tužbe), a da je prilikom ispitivanja za Studiju Rudarsko-geološkog fakulteta iz Beograda korišćena znatno manja količina eksploziva (1130 kg), te da se ista ne može smatrati mjerodavnom.

Revizijom se ukazujeta nalaz i mišljenje Zavoda i navodi da nižestepeni sudovi nijesu mogli da isto ne prihvate i da se nije moglo vršiti usaglašavanje nalaza vještaka pojedinica sa nalazom institucije, te da je postupanjem prvostepenog suda na izloženi način počinjena bitna povreda postupka.

Prije svega, ukazati je da usaglašavanje nalaza nije ni vršeno jer su nalazi identični. Nalaz vještaka Ivanovića sačinjen je u novembru 2007. godine, a nalaz Zavoda u decembru 2009. godine, pa je pravilan zaključak nižestepenih sudova, a što proizilazi iz samih nalaza, da su vještaci Zavoda prepisali nalaz vještaka Ivanovića.

Razilaze se mišljenja vještaka vezano za okolnost da li su oštećenja na kući posledica miniranja. Za razliku od mišljenja vještaka Ivanovića, koje je zasnovano na egzaktnim podacima iz navedene studije i izvještaja Rudarsko-geološkog fakulteta u Beogradu (o tome kakav uticaj na okolno područje i građevinske objekte ima efekat miniranja u zavisnosti od količine upotrijebljenog eksploziva i rastojanja objekta od mjesta miniranja) mišljenje Zavoda se zasniva na pretpostavkama da je upotrijebljena veća količina eksploziva te da to proizilazi iz činjenice da tuženi nijesu dostavili na uvid zakonom propisanu evidenciju (tuženi je objasnio da ne postoji zakonska obaveza da se dokumentacija o izvršenom miniranju čuva duže od tri godine).

Odredbom čl. 256 st. 3 ZPP pripisano je da ako u mišljenju više vještaka ima protivrječnosti ili nedostataka ili se pojavi osnovana sumnja u pravilnost datog mišljenja, a ti se nedostaci ili sumnja ne mogu otkloniti ponovnim saslušanjem vještaka, zatražiće se mišljenje drugih vještaka. Međutim, u konkretnom slučaju po stanovištu ovog suda nije imalo mjesta primjeni citirane zakonske odredbe. Sud nije vezan za mišljenje bilo kog od vještaka i po svom slobodnom uvjerenju može prihvatiti mišljenje jednih ili drugih vještaka.

Mišljenje "Zavoda za sudska vještačenja" AD iz Novog Sada ne isključuje mišljenje vještaka građevinske struke Miomira Žižića, ni vještaka geološko-seizmičke struke dr. prof. Staniše Ivanovića, kako to smatra revident. Sud je ovlašćen da na osnovu rezultata cjelokupnog dokaznog postupka dode do svog sopstvenog mišljenja o predmetu vještačenja. U

predmetnom slučaju nižestepeni sudovi su saglasni sa mišljenjem vještaka Žižića i Ivanovića. Za takvo svoje stanovište nižestepeni sudovi sud dali jasne, pravilne i iscrpne razloge koje u svemu prihvata i ovaj sud. (...)

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava:

Član 32

“Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6 stav 1

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o parničnom postupku (“Službeni list RCG”, br. 22/04, 76/06):

Član 256 stav 3

“Ako u mišljenju više vještaka ima protivrječnosti ili nedostataka ili se pojavi osnovana sumnja u pravilnost datog mišljenja, a ti se nedostaci ili sumnja ne mogu otkloniti ponovnim saslušanjem vještaka, zatražiće se mišljenje drugih vještaka.”

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju provesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizlaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje sadržane u članu 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije. Njihovo sprovođenje, naime, ne smije se izjednačiti samo sa zahtjevom za zakonitošću postupanja organa državne vlasti, već mora uključiti i zahtjev prema kojem zakonske posljedice moraju biti primjerene legitimnim očekivanjima stranaka u svakom konkretnom slučaju, čime se ujedno ostvaruje i načelo pravičnog postupka.

4. Polazeći od navoda u ustavnoj žalbi i mjerodavnih odredaba ustavna žalba podnosioca razmotrena je s aspekta ustavnog prava zajamčenog članom 32. Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

5. Ustavni sud ponavlja da je njegova obaveza zaštita ustavnih prava podnosioca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog organa državne ili javne vlasti. Stav je Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li posljedice takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajamčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnositelj ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

6. U skladu sa navedenim, u ovom ustavnosudskom postupku, zadatak Ustavnog suda je da utvrdi da li se način na koji su u konkretnom slučaju sudovi tumačili i primijenili mjerodavno pravo može smatrati arbitrarnim i da li je takvim postupanjem povrijeđeno podnosiocu pravo na pravično suđenje (odlučivanje) zajamčeno članom 32. Ustava.

7. Ustavni sud smatra da je konkretan slučaj jedan od takvih u kojem je arbitrarno tumačenje odredbe člana 256 stav 3 Zakona o parničnom postupku, dovelo do povrede prava zajamčenih navedenim članom Ustava.

8. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Vrhovni je potvrdio stav nižestepenih sudova da oštećenja na kući tužioca nijesu posljedica izvršenih miniranja od strane tuženog. Svoj zaključak sudovi temelje na nalazu vještaka građevinske i geološko - seizmičke struke. Radi utvrđenja spornih činjenica - okolnost uticaja miniranja na objekat tužioca, prvostepeni sud je izveo brojne dokaze među kojima je i vještačenje po vještaku geološko -seizmološke struke Staniši Ivanoviću, a potom i po vještacima Zavoda za sudska vještačenja AD Novi Sad.

9. Iz dostavljenog parničnog spisa proizilazi da su nalazi vještaka pojedinca Staniše Ivanovića, kao i vještaka Zavoda za sudska vještačenja AD Novi Sad identični a da se mišljenja razlikuju.

10. Član 256 stav 3 Zakona o parničnom postupku propisuje da ako u mišljenju više vještaka ima protivrječnosti ili nedostataka ili se pojavi osnovana sumnja u pravilnost datog mišljenja, a ti se nedostaci ili sumnja ne mogu otkloniti ponovnim saslušanjem vještaka, zatražiće se mišljenje drugih vještaka.

11. U presudi Vrhovnog suda se ističe: "Odredbom člana 256 stav 3 ZPP propisano je da ako u mišljenju više vještaka ima protivrječnosti ili nedostataka ili

se pojavi osnovana sumnja u pravilnost datog mišljenja, a ti se nedostaci ili sumnja ne mogu otkloniti ponovnim saslušanjem vještaka, zatražiće se mišljenje drugih vještaka. Međutim, u konkretnom slučaju po stanovištu ovog suda nije imalo mjesta primjeni citirane zakonske odredbe. Sud nije vezan za mišljenje bilo kog od vještaka i po svom slobodnom uvjerenju može prihvatiti mišljenje jednih ili drugih vještaka.”

12. Ovakvo obrazloženje suda u osporenoj odluci je neprihvatljivo i bez utemeljenja u citiranoj zakonskoj odredbi člana 256 stav 3 Zakona o parničnom postupku, koji na decidan način propisuje da ukoliko se nedostaci ili sumnja ne mogu otkloniti ponovnim saslušanjem vještaka, zatražiće se mišljenje drugih vještaka. U dokaznom postupku pred prvostepenim sudom nalaz vještaka pojedinca Staniše Ivanovića dat je 2007. godine, dok je nalaz vještaka Zavoda za sudska vještačenja AD Novi Sad dat 2009. godine, što upućuje na zaključak da je činjenično stanje u dovoljnoj mjeri razjašnjeno za sud, prvostepeni sud ne bi provodio vještečnje po vještacima Zavoda za sudska vještačenja AD Novi Sad, nakon izvođenja dokaza po vještaku pojedincu.

13. U skladu sa navadenim, Ustavni sud ponavlja da nije na Ustavnom sudu da ocjenjuje koje odlučne činjenice redovni sudovi trebaju utvrđivati niti koje dokazne prijedloge stranaka moraju prihvaćati ili odbijati. Odluka o tome koje će od predloženih dokaza izvesti, nezavisno od dispozicije stranaka (u konkretnom slučaju dispozicije podnosioca) je isključivo na redovnim sudovima.

14. Međutim, ukoliko je u konkretnom slučaju sud našao da je potrebno izvesti dokaz- vještačenje po vještacima Zavoda za sudska vještačenja AD Novi Sad (to jeste prihvatiti predlog stranke za izvođenje ovog dokaza), nakon vještačenja vještaka pojedinca Staniše Ivanovića, onda je kontradiktoran stav suda da nema mjesta primjeni odredbe člana 256 stav 3 ZPP-a.

15. Ustavni sud prvenstveno nalazi za potrebno ukazati na nesporno pitanje vezanosti suda za mišljenje vještaka. Naime, sud nije vezan za mišljenje vještaka jer mišljenje vještaka sud ocjenjuje kao i druge dokaze po svom uvjerenju na osnovu savjesne i brižljive ocjene dokaza. Sud izvodi dokaz vještačenjem kad je radi utvrđivanja ili razjašnjenja neke činjenice potrebno stručno znanje kojim sud ne raspolaže. U situaciji da je sud vezan mišljenjem vještaka a ne da cijeni isto, kao i svaki drugi dokaz, nalazio bi se u subordiniranom položaju u odnosu na mišljenje vještaka, što bi bilo konradiktorno samom smislu suda, koji vodi postupak i donosi odluku na osnovu savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza zasebno i svih dokaza zajedno, pa i nalaza i mišljenja vještaka.

16. Međutim, stav suda u osporenoj odluci da sud nije vezan za mišljenje bilo kog od vještaka i po svom slobodnom uvjerenju može prihvatiti mišljenje jednih ili drugih vještaka”, nije održiv u konkretnom slučaju i kontradiktoran je, s obzirom da su mišljenja vještaka pojedinca i vještaka Zavoda za sudska vještačenja AD Novi Sad protivrječna.

Sud je prihvatanjem predloga za izvođenjem dokaza – vještačenje Zavoda za sudska vještačenja AD Novi Sad, nakon vještačenja vještaka pojedinca, po mišljenju Ustavnog suda, došao u poziciju u kojoj je obavezan postupiti u skladu sa odredbom člana 256 stav 3 ZPP-a i nije ovlašten ignorisati navedeno zakonsko određenje.

16.1. Irelevantni su navodi prvostepene presude kojim se nastoje objasniti razlozi za prihvatanje predloga za izvođenje dokaza vještačenjem po vještacima Zavoda za sudska vještačenja AD Novi Sad. Ovo stoga što je, kao što je navedeno, odluka o tome koje će od predloženih dokaza izvesti, nezavisno od dispozicije stranaka isključivo na redovnim sudovima a ne na Ustavnom sudu. S tim u vezi, Ustavni sud primjećuje da je u prvostepenoj presudi navedeno:

„ (...) Za ukazati je da je vještak prof.dr Staniša Ivanović u potpunosti odgovorio na sva sporna pitanja koja su se javila u predmetnom sporu, ali nakon prigovora tužioca, postupajući sudija Osnovnog suda u Nikšiću (koji je bio nadležan da postupa u ovoj pravnoj stvari prije otvaranja stečaja nad tuženim), odredio je novo vještačenje od strane Zavoda za sudska vještačenja AD Novi Sad. Međutim, vještaci Zavoda su na nalazu koji je uradio prof. dr Staniša Ivanović izveli dijametralno suprotan zaključak, koji zaključak nema uporište u nalazu, niti u činjeničnom utvrđenju, pa je takvo mišljenje za ovaj sud neprihvatljivo, jer je protivriječno i proizvoljno, bez obzira što je dato od strane tima od tri vještaka. (...)“, koji navodi su irelevantni s obzirom na navedenu ulogu Ustavnog suda i stoga bez uticaja na drugačiju odluku Suda.

17. Budući da se pravičnost postupka ocjenjuje na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68), te da se protivrječnosti u mišljenju vještaka nijesu mogla otkloniti ponovnim saslušanjem vještaka već samo traženjem mišljenja drugih vještaka, očigledno je da je netraženjem navedenog mišljenja izignorirano zakonsko rješenje u smislu člana 256 stav 3 ZPP -a.

18. Stoga Ustavni sud ukazuje da su sudovi prilikom rješavanja pravne stvari bili dužni da poštuju citirane odredbe člana 256 stav 3 ZPP-a.

19. Ovom odlukom Ustavni sud ne dovodi u pitanje načelo slobodne ocjene dokaza.

20. Ustavni sud ocjenjuje da je način na koji je Vrhovni sud, konkretnom slučaju, tumačio i primijenio mjerodavno procesno pravo arbitreran, zbog čega je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje zajamčeno odredbom člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

21. Kako je u konkretnom slučaju Sud našao da je arbitrarno tumačenje i primjena procesnog prava, dovela do povrede prava zajamčenih navedenim članom Ustava, to je za Sud irelevantno pozivanje na navedene stavove.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 325/18 od 20. decembra 2018. godine

Ustavni sud smatra da na osnovu punomoćja koje ne sadrži nasljedničku izjavu podnositeljke ustavne žalbe ostavinski sud nije mogao raspraviti zaostavštinu pok. Lj.P., na način kako je to učinjeno ostavinskim rješenjem O.br.47/61 od 5. maja 1961. godine, budući da se u smislu odredbe člana 131 stav 1 Zakona o nasljeđivanju, tužilja nije odrekla svog nasljednog dijela na zaostavštini svog pravnog prethodnika. Naime, po shvatanju Ustavnog suda, osporenom presudom nije deklarirana prava volja tužilje, podnositeljke ustavne žalbe prilikom diobe nasljedstva, shodno okolnostima pod kojima je raspravljena sporna zaostavština ostavioca, zbog čega proizilazi da je došlo do proizvoljne i arbitrarne primjene materijalnog prava na štetu podnositeljke.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.404/17, od 21. novembra 2017. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu na ponovni postupak.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. Z.Đ., iz M., K., koju zastupa M.V., advokat iz N., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.404/17, od 21. novembra 2017. godine, zbog povrede prava iz čl. 19 i 32 Ustava Crne Gore.

1.1. U ustavnoj žalbi je između ostalog navedeno da se podnositeljka ustavne žalbe nije odrekla svog zakonskog dijela, što nesumnjivo proizilazi iz sadržine punomoćja, već je ovlastila svoju majku da imovinu iskorišćava dok je živa. Međutim, Sreski sud je donio rješenje, O.br. 47/61, od 5. maja 1961. godine, te majku podnositeljke J.P. oglasio za nasljednika i na dijelu koji pripada podnositeljki. Nadalje, to rješenje nije nikada dostavljeno podnositeljki, tako da isto nije moglo proizvesti pravno dejstvo u odnosu na nju. Kako nasljednička izjava koju je njena majka dala sudu ne korespondira sa punomoćjem koje joj je dala podnositeljka, to se ista nije odrekla svog nasljednog dijela na zaostavštini svog pravnog prethodnika, pa je predmetni tužbeni zahtjev osnovan, u smislu odredbe člana 28 Zakona o osnovama svojinsko pravnih odnosa u vezi sa odredbama čl. 2, 3, 9, 10, čl.126 st.1 i čl. 130 Zakona o nasljeđivanju. Osporenom odlukom pogrešno je primijenjeno materijalno pravo na štetu podnositeljke ustavne žalbe, pa je u konačnom predložila da se ukine predmetna presuda i predmet vrati Vrhovnom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

1.2. Ustavni sud je saglasno odredbi člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, zatražio od Vrhovnog suda Crne Gore mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi. Vrhovni sud je u dostavljenom mišljenju ostao kod navoda iz presude tog suda, Rev.br. 404/17, od 21. novembra 2017. godine.

1.3. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", br. 11/15.) ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice, naselje, grupa lica i drugi oblici organizovanja koji nemaju svojstvo pravnog lica, ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajamčeno Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, odnosno državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti i prije iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, ako podnosilac ustavne žalbe dokaže da pravno sredstvo na koje ima pravo u konkretnom predmetu nije ili ne bi bilo djelotvorno.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Uvidom u osporenu presudu i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Podnositeljka ustavne žalbe je tužilja iz postupka pred redovnim sudovima, a predmet tužbenog zahtjeva je utvrđenje prava svojine tužilje u obimu 1/3 na nepokretnostima upisanim u listu nepokretnosti , br. 2011 KO Nikšić.

2.2. Presudom Osnovnog suda u Nikšiću, P.br.2050/15-09, od 18. januara 2016. godine, odbijen je predmetni tužbeni zahtjev, kao neosnovan.

2.3. Presudom Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 1292/16-09, od 5. decembra 2016. godine preinačena je prvostepena presuda i usvojen predmetni tužbeni zahtjev.

2.3.1. U obrazloženju navedene presude je, između ostalog navedeno, da punomoćje koje je sastavni dio spisa predmeta, O.br. 47/61, nasuprot zaključku prvostepenog suda, ne sadrži nasljedničku izjavu tužilje koja bi korespondirala sa izjavom koju je njena majka J.P., na osnovu ovako datog punomoćja, u ime i za račun tužilje dala na ročištu za raspravljanje zaostavštine iza smrti pok. Ljuba Petrovića na zapisniku od 5. maja 1961. godine. Na osnovu ovako datog punomoćja drugostepeni sud smatra da ostavinski sud nije mogao raspraviti zaostavštinu pok. Lj.P. na način kako je to učinjeno ostavinskim rješenjem, O.br. 47/61, od 5. maja 1961. godine. Ovo jer se tako datim punomoćjem tužilja, kao nesljedna učesnica, u smislu odredbe člana 131. stav 1 Zakona o nasljeđivanju, nije odrekla svog nasljednog dijela na zaostavštini svog pravnog prethodnika pok. Lj.P., koja se nesporno sastojala od nepokretnosti upisanih u listu nepokretnosti broj 2011 KO Nikšić, a koji joj po zakonu pripada. Kod takve činjenice i pravne situacije tužbeni zahtjev tužilje je, primjenom odredbe člana 28 ZOSPO-a u vezi sa odredbom čl. 2, 3, 9, 10, 124, čl. 126 st.1 i čl. 130 Zakona o nasljeđivanju, a nasuprot pogrešnom zaključku prvostepenog suda, osnovan.

2.4. Osporenom presudom Vrhovnog suda je preinačena drugostepena presuda, tako što je žalba tužilje odbijena kao neosnovana u odnosu na tužene jedanaestog, trinaestog, četrnaestog, petnaestog i šesnaestog reda i prvostepena presuda u odnosu na iste potvrđena.

2.4.1. U obrazloženju osporene presude je navedeno da se iz spisa utvrđuje da je otac tužilje pok. Lj.P. preminuo dana 27. februara 1956. godine, te da su iza njegove smrti kao zakonski nasljednici na nasljeđe bili pozvani supruga mu J.(majka tužilje) i sinovi P.Đ.i S.(braća tužilje), kao i tužilja, i to u predmetu O.br. 47/61. Iz spisa predmeta se utvrđuje da tužilja nije prisustvovala ročištu za raspravljanje zaostavštine, već je bila dala punomoćje svojoj majci J., koja je u njeno ime dala nasljedničku izjavu, tako što se prihvata nasljeđa koje joj po zakonu pripada iza smrti pok oca Lj.P. i istog se odrekla u korist majke J.P. Rješenjem, O.br.47/61, od 5. maja 1961. godine za nasljednike iza smrti pok. Lj.P. oglašeni su J.P., supruga ostavioca, u obimu prava 2/3 i P.P., sin ostavioca, u obimu prava od 1/3. Dalje je utvrđeno da je navedeno rješenje za učesnika ostavinskog postupka Z.Đ. - tužilju, bilo naslovljeno na ime J.P., kao njenog punomoćnika, a isto primila R.P. Po ocjeni suda pravilan je zaključak prvostepenog suda da je zaostavština iz smrti pok. Lj.P.pravosnažno raspravljena, budući da je tužiteljica na raspravama (3. jul 2012., 17. oktobar 2012. i 6. mart 2014. godine), kao i u žalbi (od 17. aprila 2014. godine), isto rješenje tretirala kao pravosnažno. Imajući u vidu navedeno, tužilja je učestvovala u postupku raspravljanja zaostavštine iz smrti pok. Lj.P., na način što je dala punomoćje svojoj majci J.P., pa rješenje donijeto u postupku raspravljanja zaostavštine iza smrti oca, pok. Lj.P., koje je postalo pravosnažno vezuje sve stranke koje su učestvovala u postupku, pa je pravo tužilje na nasljedstvo raspravljeno, zbog čega nema mjesta predmetnoj parnici. Ovo zato što

se pravo koje potražuje zasniva na nasljedstvu (koje je raspravljeno), a ne na drugom pravnom osnovu, nezavisno od nasljedstva. Činjenice i pravni odnosi za koje se u vrijeme rasprave ostavine nije znalo ili koji nijesu bili raspravljani mogu biti uslov za pokretanje parnice, što nije u konkretnom sučaj, zbog čega je po ocjeni ovog suda postavljeni tužbeni zahtjev neosnovan.

2.5. Ustavni sud je izvršio uvid u spise premeta Osnovnog suda u Nikšiću, P.br. 2050/15. Punomoćjem od 2. decembra 1960. godine, Zorka Đurović, rođ. Petrović, iz Kanade je ovlastila svoju majku J.P., iz N., da u ostavinskom postupku koji se vodi kod Sreskog suda u Nikšiću, radi raspravljanja zaostavštine iza smrti njenog oca pok. Lj.P., u njeno ime da nasledničku izjavu, te izjavila da njena majka Jelena Petrović iskorišćava njen dio imanja dok je god u životu. Rješenjem Sreskog suda u Nikšiću, O.br. 47/61, od 5. maja 1961. godine, između ostalog je navedeno da se zakonska naslednica Z.Đ., preko svog punomoćnika J.P., po punomoćju u spisima, prihvatila prava nasleđa na dijelu zaostavštine ostale iza smrti pok. Lj.P., koji bi joj dio po zakonu pripao, s tim što se dijela odrekla u korist svoje majke J.P., dom. iz N., svojom izjavom na zapisniku tog suda, od 5. maja 1961. godine.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6. stav 1.

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

IV MJEODAVNO PRAVO

Zakona o nasljeđivanju ("Službeni list CG", br. 74/2008):

„Član 2.

Nasljeđuje se zaostavština ostavioca.

Član 3.

Zaostavštinu čine sva imovinska prava podobna za nasljeđivanje koja su ostaviocu pripadala u trenutku njegove smrti. Zaostavštinu ne čini dio kojim je uvećana ostaviočeva imovina nastao radom ili pomaganjem u privređivanju zakonskih nasljednika koji su živjeli u zajednici sa ostaviocem. U zaostavštinu ne spadaju ni predmeti domaćinstva manje vrijednosti (pokućstvo, namještaj, posteljina i slično) koji služe svakodnevnim potrebama ostaviočevih zakonskih nasljednika koji su sa njim živjeli u istom domaćinstvu.

Član 9.

Na osnovu zakona zaostavštinu ostavioca nasljeđuju: njegovi potomci, usvojenici i njihovi potomci, njegov supružnik, njegovi roditelji, usvojioci, njegova braća i sestre i njihovi potomci, njegovi djedovi i babe i njihovi potomci, njegovi pradjedovi i prababe.

Na osnovu zakona ostavioca nasljeđuje i njegov vanbračni supružnik koji je u pravu nasljeđivanja izjednačen s bračnim.

Vanbračnom zajednicom, u smislu ovog zakona, smatra se životna zajednica žene i muškarca koja je trajala duže vremena i u kojoj nije bilo smetnji za zaključenje punovažnog braka, a koja je prestala smrću ostavioca.

Član 10.

Zakonski nasljednici nasljeđuju po nasljednim redovima.

Nasljednici bližeg nasljednog reda isključuju iz nasljedstva lica daljeg nasljednog reda.

Član 124.

Smrću ili proglašenjem lica za umrlo otvara se njegovo nasljeđe.

Član 126. stav 1.

Nasljednik može biti samo lice koje je živo u trenutku otvaranja nasljeđa.

Član 130.

Zaostavština ostavioca prelazi po sili zakona na njegove nasljednike u trenutku njegove smrti.

Član 131. stav 1.

Nasljednik se može odreći nasljeđa izjavom sudu do završetka rasprave zaostavštine."

Zakon o svojinsko - pravnim odnosima (Službeni list Crne Gore", br. 19/09):

„Član 28.

Pravo svojine stiče se po samom zakonu, na osnovu pravnog posla ili nasljeđivanjem. Pravo svojine stiče se i odlukom državnog organa, na način i pod uslovima određenim zakonom."

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Ustavna žalba podnositeljke razmotrena je s aspekta eventualne povrede ustavnog prava zajemčenog članom 32. Ustava Crne Gore.

Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju provesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje sadržane u članu 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Ustavni sud ponavlja da je njegova obaveza zaštita ustavnih prava podnosilaca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog organa državne ili javne vlasti. Stanovište je Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnositeljke ustavne žalbe. U postupcima

pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica, jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnositeljka ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

U skladu sa navedenim, u ovom ustavnosudskom postupku zadatak je Ustavnog suda bio da utvrdi može li se način na koji su u konkretnom slučaju Vrhovni sud tumačio i primijenili materijalno pravo smatrati arbitrarnim i je li takvim postupanjem povrijeđeno podnositeljki pravo na pravično suđenje (odlučivanje) zajamčeno članom 32.Ustava.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova odluke ne smije da bude proizvoljna tj.van konkretnog predmeta.

U postupku je koji je prethodio ustavnosudskom predmet tužbenog zahtjeva je utvrđivanje obima prava svojine tužilje (podnositeljke ustavne žalbe) na nepokretnostima upisanim u LN br. 2011 KO Nikšić , a to po osnovu nasleđa iza smrti oca, pok. Lj.P.

Odlučujući o tako postavljenom tužbenom zahtjevu prvostepeni sud je isti odbio kao neosnovan. Drugostepeni sud je preinačio prvostepenu presudu, usvojio predmetni tužbeni zahtjev i našao da se na osnovu punomoćja koje ne sadrži nasledničku izjavu tužilje koja bi korespondirala sa izjavom koju je njena majka J.P.na osnovu punomoćja dala, budući da ostavinski sud nije mogao raspraviti zaostavštinu pok.Lj.P.na način kako je to učinjeno ostavinskim rješenjem, O.br. 47/61, od 5. maja 1961. godine.

Vrhovni sud je preinačio drugostepenu presudu, nalazeći da je tužilja učestvovala u postupku raspravljanja zaostavštine iza smrti pok. Lj.P., na način što je dala punomoćje svojoj majci J.P., pa rješenje donijeto u postupku raspravljanja zaostavštine iza smrti oca, pok. Lj.P., koje je postalo pravosnažno vezuje sve stranke koje su učestvovala u postupku, te je pravo tužilje na nasledstvo raspravljeno, zbog čega nema mjesta predmetnoj parnici. Prednje sa razloga što se pravo koje potražuje zasniva na nasledstvu (koje je raspravljeno), a ne na drugom pravnom osnovu, nezavisno od nasledstva. Činjenice i pravni odnosi za koje se u vrijeme rasprave ostavine nije znalo ili koji nijesu bili raspravljeni mogu biti uslov za pokretanje parnice, što nije u konkretnom sučaj, zbog čega je po ocjeni Vrhovnog suda postavljeni tužbeni zahtjev neosnovan.

Odredbom člana 131 stav 1 Zakona o nasljeđivanju je propisano da se nasljednik može odreći nasljeđa izjavom sudu do završetka rasprave zaostavštine. Odredbom člana 28 Zakona o svojinsko – pravnim odnosima je propisano da se pravo svojine stiče po samom zakonu, na osnovu pravnog posla ili nasljeđivanjem, te da se pravo svojine stiče i odlukom državnog organa, na način i pod uslovima određenim zakonom.

Ustavni sud je uvidom u spise predmeta utvrdio da je punomoćjem od 2. decembra 1960. godine Z.Đ., rođ. P., iz K. ovlastila svoju majku J.P., iz N., da u ostavinskom postupku koji se vodi kod Sreskog suda u Nikšiću, radi raspravljanja zaostavštine iza smrti njenog oca pok. Lj.P., u njeno ime da nasledničku izjavu, te izjavila da njena majka J.P. iskorišćava njen dio imanja dok je god u životu. Rješenjem Sreskog suda u Nikšiću, O.br. 47/61, od 5. maja 1961. godine, između ostalog je navedeno da se zakonska naslednica Z.Đ., preko svog punomoćnika J.P., po punomoćju u spisima, prihvatila prava nasljeđa na dijelu zaostavštine ostale iza smrti pok. Lj.P., koji bi joj dio po zakonu pripao, s tim što se dijela odrekla u korist svoje majke J.P., dom. iz N., svojom izjavom na zapisniku tog suda, od 5. maja 1961. godine.

Naime, punomoćje koje je sastavni dio spisa predmeta O.br.47/61, ne sadrži nasledničku izjavu podnositeljke ustavne žalbe koja bi korespondirala sa izjavom koju je njena majka J.P., na osnovu tako datog punomoćja, u ime i za račun podnositeljke dala na ročištu za raspravljanje zaostavštine iza smrti pok. Lj.P. na zapisniku, od 5. maja 1961. godine.

Ustavni sud smatra da na osnovu ovako datog punomoćja ostavinski sud nije mogao raspraviti zaostavštinu pok. Lj.P., na način kako je to učinjeno ostavinskim rješenjem, O.br.47/61, od 5. maja 1961. godine, budući da se u smislu odredbe člana 131 stav 1 Zakona o nasljeđivanju, tužilja nije odrekla svog naslednog dijela na zaostavštini svog pravnog prethodnika. Naime, po shvatanju Ustavnog suda, osporenom presudom nije deklarirana prava volja tužilje, podnositeljke ustavne žalbe prilikom diobe nasljedstva, shodno okolnostima pod kojima je raspravljena sporna zaostavština ostavioca, zbog čega i proizilazi da je došlo do proizvoljne i arbitrerne primjene materijalnog prava na štetu podnositeljke.

4. Budući da je utvrđena povreda prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud nije razmatrao eventualnu povredu drugog ustavnog prava, na koje se ustavnom žalbom ukazuje.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 717/15 od 30. januara 2018. godine

(Službeni list Crne Gore, broj 15/18, od 9. marta 2018. godine)

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32, prava na poštovanje privatnog i porodičnog života iz člana 40 i prava na nepovredivost stana iz člana 41 stav 1 Ustava Crne Gore i prava iz čl. 6 i 8 Evropske konvencije

Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje i pravo na poštovanje doma, jer je arbitrarno primijenjeno materijalno pravo na štetu podnosioca, s obzirom na to da je podnosilac sa članovima svoje porodice stanovao u stanu na osnovu pravosnažne i konačne odluke koja na zakonit način nije poništena, niti je donijeto rješenje o stavljanju van snage te odluke.

Ustavni sud Crne Gore, većinom glasova, donio je

ODLUKU

Usvaja se ustavna žalba.

Ukida se presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.3/15, od 12. maja 2015. godine i predmet vraća tom sudu na ponovni postupak.

Ova odluka objaviće se u "Službenom listu Crne Gore".

Obrazloženje

1. M.K., iz T., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Višeg suda u Bijelom Polju, Gž.br. 1003/14, od 10. juna 2014. godine i Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 3/15, od 12. maja 2015. godine, zbog povrede prava iz čl. 32 i 58 Ustava Crne Gore i čl. 6, 8, 14 i 15 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju.

Predmet postupka koji je prethodio ustavnosudskom je zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe) da se utvrdi da je stekao stanarsko pravo – pravo zakupa na dvosobnom stanu br.19, ulaz II, sprat II, površine 66,57 m², koji se nalazi u ul. Blaža Jovanovića, u Pljevljima.

Vrhovni sud Crne Gore je osporenom presudom reviziju tužioca (podnosioca ustavne žalbe) odbio kao neosnovanu, uz obrazloženje da se stanarsko pravo u smislu člana 17 Zakona o stambenim odnosima („Službeni list SR Crne Gore“, br. 21/85) sticalo danom zakonitog useljenja u stan, koje je pretpostavljalo postojanje akta o dodjeli stana na korišćenje i zaključenje ugovora o korišćenju stana i da se

ugovor zaključivao u pismenoj formi (član 49). Imajući u vidu nespornu činjenicu da tužilac nije zaključio ugovor o korišćenju stana i dovodeći istu u vezu sa navedenim odredbama zakona, zaključak je da tužilac nije stekao stanarsko pravo na spornom stanu.

Podnosilac u ustavnoj žalbi u suštini navodi: da se, u konkretnom slučaju, radi o stambenom sporu koji traje od marta 2001. godine kada je podnio tužbu Osnovnom sudu u Pljevljima, zavedenu pod P.br.202/01. Navodi da mu je tužena dodijelila stan, u zakonito sprovedenom postupku, odlukom broj 68, od 8. novembra 1989. godine, kao svom dugogodišnjem radniku, diplomiranom veterinaru, koji je kod njih radio od 1978. godine. Dalje ukazuje da protiv te odluke niko od zaposlenih nije prigovarao, niti je pobijao u sudskom postupku, tako da je ona postala pravosnažna i konačna i kao takva je i danas na snazi. Podnosilac ustavne žalbe se, na osnovu te odluke, nesmetano uselio u stan, sa svojom porodicom koji je nesmetano koristio sve do početka 1992. godine kada je bez ikakvog pravnog osnova "brutalno" izbačen iz stana sa svojom porodicom i svim stvarima. Dalje ističe da u odluci o dodjeli stana nigdje nije naznačeno da je on dužan da zaključi Ugovor o korišćenju stana sa Stambenim preduzećem, u Pljevljima. Nadalje, ukazuje da se više puta obraćao tom preduzeću usmeno i pisanim zahtjevima da zaključi ugovor o korišćenju tog stana, na šta mu je u početku odgovarano da će se taj ugovor zaključiti kada donosilac odluke o dodjeli stana izmiri sve obaveze vezane za finansiranje gradnje stambene zgrade u kojoj se nalazi predmetni stan, a kasnije je zaključenje tog ugovora uslovljeno izmirenjem zaostale kirije - stanarine koju podnosilac ustavne žalbe mora izmiriti po osnovu korišćenja stana. Shodno tome, podnosilac ustavne žalbe je odmah po upozorenju 27. januara 1992. godine izmirio dospjelu stanarinu za period od 15. decembra 1989. godine do 31. januara 1992. godine, kada je uplatio cjelokupni iznos od 13.519,60 din. Stambeno preduzeće je uprkos tome i dalje odugovlačilo sa zaključenjem tog ugovora i da je tako bilo sve do početka 1992. godine kada za njega i njegovu porodicu nastaju ozbiljni problemi vezano za korišćenje stana. Podnosilac ustavne žalbe je aktom Stambenog preduzeća, broj 205/1, od 21. februara 1992. godine obaviješten da ne može da zaključi Ugovor o korišćenju stana, koje obavještenje je uslijedilo na njegov zahtjev, nakon čega je donijeto rješenje o iseljenju iz stana podnosioca ustavne žalbe sa svim licima i stvarima. Istog dana kada je donijeto rješenje o iseljenju, predmetni stan dodijeljen je drugom radniku M.D. iako je odluka kojom je podnosiocu dodijeljen stan i dalje na snazi. Podnosiocu ustavne žalbe radni odnos raskinut je tek u maju 1992. godine, nakon što je sam napustio posao i zbog svakodnevnog pritiska morao je napustiti i Pljevlja. Nadalje, podnosilac navodi da je kao kapetan JNA, po drugi put dobio poziv da ide na ratište u Mostar, ali da je za razliku od prvog vojnog poziva kome se odazvao i proveo na ratištu više od tri mjeseca, ovom drugom pozivu se nije odazvao, nakon čega za njega i njegovu porodicu nastaju problemi.

Podnosilac smatra da konkretni sudski postupak neopravdano dugo traje i da je više puta okončavan donošenjem pravosnažnih presuda koje su po vanrednim

pravnim ljekovima ukidane. Prvi put, Osnovni sud u Pljevljima je 2001. godine, usvojio tužbeni zahtjev, koja presuda je potvrđena presudom Višeg suda u Bijelom Polju, ali da je Vrhovni sud, na osnovu zahtjeva za zaštitu zakonitosti tužene, usvojio Zahtjev i ukinuo nižestepene presude. U ponovnom postupku, prvostepeni sud je usvojio tužbeni zahtjev, koja presuda je potvrđena drugostepenom presudom. Kako je presuda postala konačna i izvršna, podnosilac je, u izvršnom postupku, uspio da povрати stan i ponovo se useli u njega, nakon čega je stan otkupio i isti uknjižio u Katastar nepokretnosti kao svoje vlasništvo. Međutim, bez obzira na sve te odlučne činjenice stanom ne može da raspolaže jer je Osnovni sud u Pljevljima, na predlog M.D. rješenjem, od 2014. godine, izdao privremenu mjeru zabrane otuđenja i opterećenja tog stana. Nakon što je postupak po tužbi podnosioca pravosnažno okončan, M. D., "kome je naknadno i nezakonito dodijeljen stan, koji je već bio dodijeljen podnosiocu, koja odluka o dodjeli je i sada na snazi, koja ima veću pravnu snagu po principu ko je prvi u vremenu prvi je i u pravu, podnio je Zahtjev za ponavljanje postupka." Osnovni sud u Pljevljima je usvojio zahtjev i dozvolio ponavljanje postupka, koje je potvrđeno rješenjem Višeg suda u Bjelom Polju i Vrhovnog suda. Podnosilac ukazuje da je postupak ponovljen iako nijesu postojali zakonski razlozi za njegovo ponavljanje, a nije ispoštovan rok u kom se može zahtijevati ponavljanje pravosnažno okončanog sudskog postupka. U ponovljenom postupku, prvostepeni sud je ostao pri ranijem stanovištu i ponovo je usvojio tužbeni zahtjev. Odlučujući po žalbi M. D., Viši sud u Bijelom Poju je, promijenio dosadašnji stav i kod istog činjeničnog stanja, osporenim presudom preinačio prvostepenu presudu i odbio tužbeni zahtjev, a osporenim presudom Vrhovnog suda odbijena je revizija kao neosnovana.

Podnosilac smatra da Vrhovni sud nije dao odgovor na sva sporna pitanja iz revizije, pogotovo kojima se osporava akt Upravnog organa Opštine Pljevlja, na osnovu koga je iseljen iz stana, sa svojom porodicom, koje rješenje nikada nije postalo konačno, niti je u njegovom donošenju učestvovao tužilac, što su nižestepeni sudovi pravilno utvrdili. Dalje ističe da su sudovi koji su vodili postupak zanemarili činjenicu da su paralelno vođena dva postupka, od kojih je jedan da se utvrdi da je podnosilac ustavne žalbe stekao stanarsko pravo na spornom stanu, dok je drugi takođe vođen po tužbi podnosioca, u kojoj je kao tuženi legitimisan i M.D., kojom je traženo da se utvrdi da je ništav i bez pravnog dejstva Ugovor o otkupu spornog stana koji su zaključili biv.JP Veterinarska stanica Pljevlja i M.D., koji postupak je okončan pravosnažnom presudom kojom je usvojen tužbeni zahtjev. Podnosilac ukazuje da je Vrhovni sud, po ovom spornom pitanju, donio odluku koja se znatno razlikuje u odnosu na sada pobijanu odluku, jer je u odluci Rev.br.603/99, od 3. novembra 2000. godine, po istom pitanju odlučio da useljenje u stan na osnovu konačne odluke nadležnog organa i dugogodišnje stanovanje u istom ima za posledicu sticanje svojstva stanarskog prava, iako prethodno nije došlo do zaključenja Ugovora o korišćenju stana.

Podnosilac je predložio da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i vrati predmet Vrhovnom sudu na ponovni postupak. Podnosilac traži obeštećenje po osnovu nematerijalne štete koju je trpio i trpi sa svojom četvoročlanom porodicom u

vidu duševnih bolova i duševne patnje, zbog nemogućnosti korišćenja svoje imovine u iznosu, od 80.000,00.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja. U stavu 2. istog člana propisano je da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, što podrazumijeva da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavom zajemčeno pravo ili sloboda.

3. Ustavni sud je, saglasno odredbama člana 33. stav 1. i člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu zatražio od Vrhovnog suda Crne Gore odgovor na navode sadržane u ustavnoj žalbi. U dostavljenom mišljenju je navedeno da ostaju kraj navoda iz presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.3/15, od 12. maja 2015. godine.

4. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je spis predmeta Osnovnog suda u Pljevljima, P.br.873/12.

5. Uvidom u spise predmeta, dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

* Tužilac (podnosilac ustavne žalbe) je, 5. marta 2001. godine, Osnovnom sudu u Pljevljima podnio tužbu protiv tuženih (J.P. "Veterinarska stanica" Pljevlja) i M.D. radi utvrđenja (sticanje stanarskog prava - pravo zakupa).

- Osnovni sud u Pljevljima je presudom, P.br.202/01, od 20. septembra 2001. godine, usvojio tužbeni zahtjev tužitelja prema tuženom Javnoj ustanovi Crna Gora-Veterinarska stanica Pljevlja, pa je utvrdio da je tužilac stekao stanarsko pravo – pravo zakupa sa pravom otkupa stana bliže opisanog u izreci. Prvostepeni sud je zaključio da je odluka kojom je tužiocu dodijeljen stan na korišćenje konačna, na osnovu koje odluke se uselio u sporni stan i koristio sa svojom porodicom, pa je samim tim stekao

stanarsko pravo, bez obzira što nije zaključio ugovor o korišćenju stana, jer je za to bio spriječen iz objektivnih razloga.

- Odlučujući o žalbi tuženog na prvostepenu presudu, Viši sud u Bijelom Polju je presudom, Gž.br.415/02, od 27. decembra 2002. godine, odbio žalbu kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu.

- Odlučujući o zahtjevu za zaštitu zakonitosti Državnog tužioca RCG podnijetom protiv drugostepene presude, Vrhovni sud Republike Crne Gore je rješenjem, Gzz.br.17/04, od 5. maja 2004. godine, usvojio Zahtjev i ukinuo drugostepenu i prvostepenu presudu i predmet vratio prvostepenom sudu na ponovno suđenje.

- Osnovni sud u Pljevljima je presudom, P.br.415/04, od 30. septembra 2004. godine, usvojio postavljeni tužbeni zahtjev tužioca. Viši sud u Bijelom Polju je presudom, Gž.br.1290/04, od 25. novembra 2005. godine, odbio žalbu kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu.

- Osnovni sud u Pljevljima je rješenjem, P.br.415/04, od 5. septembra 2012. godine, dozvolio ponavljanje postupka i ukinuo presudu tog suda, P.br. 415/04, od 30. septembra 2004. godine, koje rješenje je potvrđeno u žalbenom i revizionom postupku.

- Osnovni sud u Pljevljima je presudom, P.br.873/12, od 10. marta 2014. godine, usvojio tužbeni zahtjev i utvrdio je da je tužilac (podnosilac ustavne žalbe) stekao stanarsko pravo – pravo zakupa na dvosobnom stanu, bliže navedenom u izreci presude, i da su tuženi dužni naknaditi tužiocu solidarno troškove parničnog postupka, dok je u stavu II odbijen predlog tuženog M.D. za izdavanje privremene mjere zabrane otuđenja i opterećenja stana.

- Prvostepeni sud je utvrdio, pored ostalog, da je tužilac bio radnik Veterinarske stanice u Pljevljima i da je obavljao poslove diplomiranog veterinara. Tužiocu (podnosiocu ustavne žalbe) je Odlukom broj 68, od 28. novembra 1989. godine, dodijeljen stan u Pljevljima, u koji se uselio sa svojom porodicom. Tužilac sa JSP nije zaključio ugovor o korišćenju stana, ali se u januaru 1992. godine, obraćao JSP Pljevlja sa zahtjevom da zaključi Ugovor. Međutim, Ugovor nije zaključio jer ga je JSP obavijestio da ne može zaključiti ugovor o korišćenju stana pošto je rješenje o dodjeli stana broj 68, od 28. novembra 1989. godine stavljeno van snage. Opština Pljevlja je donijela rješenje, od 30. juna 1992. godine, po zahtjevu Veterinarske stanice kojim je naložila tužiocu da oslobodi stan od stvari i lica i stavi na raspolaganje Veterinarskoj stanici, po čemu je postupljeno. Stan je dodijeljen radniku tuženog M. D., tuženom koji je izvršio otkup stana i koji se kod katastra nepokretnosti upisao kao vlasnik. Stoji činjenica da je tuženi aktom broj 1, od 9. januara 1992. godine, obavijestio JSP da je rješenje o dodjeli stana podnosiocu ustavne žalbe stavljeno van snage, uz koji akt nije dostavljeno to rješenje, a tuženi je sud obavijestio da ne posjeduje

nikakvu drugu dokumentaciju izuzev one u koju je sud izvršio uvid, pa sud zaključuje da Veterinarska stanica nije donijela nikakvu Odluku o stavljanju van snage svoje odluke broj.68, od 28. novembra 1989. godine. Očigledno je da je tuženi ovakvim svojm dopisom doveo u zabludu JSP Pljevlja da ne zaključi ugovor o korišćenju stana sa tužiocem i očigledno je da tužena Veterinarska stanica nije navela istinite podatke. Odluka kojom je podnosiocu ustavne žalbe dodijeljen stan na korišćenje je konačna i protiv te Odluke se mogao voditi sudski postupak što nije učinjeno od njenog donošenja od 28. novembra 1989. godine, pa tuženi nije mogao taj stan dodijeliti drugom licu na korišćenje, zatim zaključiti ugovor o otkupu stana jer tuženi nije postupio kako je to predviđeno Zakonom o stambenim odnosima koji je tada važio pošto je tužilac na osnovu Odluke tuženog bio zakonit korisnik stana. Opština Pljevlja nije mogla donijeti rješenje o iseljenju podnosioca iz stana kao lica koje bespravno stanuje, jer je tužilac sa članovima svoje porodice stanovao u stanu na osnovu pravosnažne i konačne Odluke koja na zakonit način nije poništena i nije ni doneseno rješenje o stavljanju van snage te Odluke. Useljenje u stan na osnovu konačne Odluke nadležnog organa i stanovanje u istom ima za posledicu sticanje svojstva nosioca stanarskog prava iako prethodno nije došlo do zaključenja ugovora o korišćenju stana. Na to upućuje i Odluka Vrhovnog suda RCG, Rev.br.603/99, od 3. novembra 2000. godine, gdje je konstatovano da useljenje u stan na osnovu konačne odluke nadležnog organa i dugogodišnje stanovanje u istom ima za posledicu sticanje svojstva nosioca stanarskog prava, iako prethodno nije došlo do zaključenja ugovora o korišćenju stana.

- U postupku koji se osporava ustavnom žalbom, drugostepeni sud je osporenom presudom preinačio prvostepenu presudu u dijelu izreke pod stavom prvim kojim je usvojen tužbeni zahtjev i dijelu izreke pod stavom drugim kojim je odlučeno o troškovima postupka na način što je odbio kao neosnovan tužbeni zahtjev tužioca, kojim je tražio da se utvrdi da je prema tuženom stekao stanarsko pravo – pravo zakupa na dvosobnom stanu bliže navedenom u izreci presude i obavezao tužioca da trećetuženom na ime troškova postupka isplati iznos naveden u presudi.

U obrazloženju presude je, pored ostalog, navedeno: da tužilac nije ni stekao pravo zakupa na stanu kako to pogrešno zaključuje prvostepeni sud, koje pravo se moglo steći pod uslovima koji su bili propisni odredbama čl.48-50 Zakona o stambenim odnosima; da tužilac nema stanarsko pravo na spornom stanu, jer mu je to pravo prestalo na osnovu pravosnažne odluke o iseljenju iz stana, a nije stekao ni pravo zakupa na istom.

- Vrhovni sud Crne Gore je osporenom presudom reviziju odbio kao neosnovanu.

U obrazloženju presude je, pored ostalog, navedeno: da se stanarsko pravo u smislu člana 17 Zakona o stambenim odnosima („Sl.list SRCG“, br.21/85) sticalo

danom zakonitog useljenja u stan; da je zakonito useljenje u stan pretpostavljalo postojanje akta o dodjeli stana na korišćenje i zaključenje ugovora o korišćenju stana i da se ugovor zaključivao u pismenoj formi (član 49); da imajući u vidu nespornu činjenicu da tužilac nije zaključio ugovor o korišćenju stana i dovodeći istu u vezu sa navedenim odredbama zakona, izvodi se nesumnjiv zaključak da tužilac nije stekao stanarsko pravo na spornom stanu, zbog čega je neosnovan njegovo traženje.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 40

Svako ima pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života.

Član 41 stav 1

Stan je nepovrediv.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 8

Svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske. Javne vlasti neće se miješati u vršenje ovog prava, sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih”.

7. Navodi podnosioca u ustavnoj žalbi o povredi navedenih prava, u suštini, se svode na tvrdnje da se u sporni stan uselio na legalan način, na osnovu zakonite odluke Veterinarske stanice, pri čemu Ugovor o korišćenju stana nije zaključio sa nadležnim Stambenim preduzećem ne svojom krivicom, već krivicom donosioca odluke i Stambenog preduzeća i tvrdnje o nerazumno dugom trajanju sudskog postupka.

8. Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju provesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje sadržane u članu 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa stanovišta tog ustavnog prava, Ustavni sud ispituje eventualno postojanje povreda u postupcima pred sudovima i na temelju toga ocjenjuje je li postupak - razmatran kao jedinstvena cjelina - bio vođen na način koji je podnosiocu osigurao pravično suđenje.

Sudovi su dužni pravne norme tumačiti polazeći od cilja i svrhe koje je zakonodavac želio postići njihovim propisivanjem, te u skladu s tako utvrđenom svrhom primjenjivati mjerodavnu normu, imajući u vidu specifične okolnosti konkretnog slučaja. Koju će metodu interpretacije sudovi primijeniti, stvar je njihovog odabira i nije predmet ustavnosudske ocjene, pod uslovom da način na koji tumače i primjenjuju mjerodavno materijalno pravo u svakom pojedinom slučaju ima racionalnu osnovu i objektivno opravdanje. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li, u konkretnom slučaju, doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe.

Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbom člana 32. Ustava i članom 6. Evropske konvencije i to onda kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena odluka donijeta samovoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnog prava podnosioca. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je, u određenom postupku, došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom. Arbitrarnim se može ocijeniti pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosioc, bez konkretnih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Međutim, postojanje pravne osnove samo po sebi nije dovoljno da bi se zadovoljilo načelo zakonitosti, koje pretpostavlja i da primjenjive odredbe domaćeg prava trebaju u dovoljnoj mjeri biti dostupne, precizne i predvidive u primjeni. To

načelo nalaže Sudu i da provjeri da li je način na koji su domaći sudovi tumačili i primjenjivali domaće pravo doveo do posljedica koje su u skladu s načelima Konvencije (vidi *Apostolidi and Others v. Turkey*, br. 45628/99, stav 70, od 27. marta 2007. godine i *Nacaryan and Deryan v. Turkey*, br. 19558/02 i 27904/02, stav 58, od 8. januara 2008. godine).

Postupak koji je prethodio ustavnosudskom pokrenut je tužbom podnosioca 2001. godine, radi utvrđenja sticanja stanarskog prava - pravo zakupa protiv tuženog J.P. "Veterinarska stanica" Pljevlja. Ističe da mu je tužena odlukom broj 68, od 8. novembra 1989. godine, dodijelila stan, koja odluka je postala pravosnažna i konačna i kao takva je i danas na snazi. Na osnovu te odluke se nesmetano uselio u stan, sa svojom porodicom koji je nesmetano koristio sve do početka 1992. godine kada je bez ikakvog pravnog osnova "brutalno" izbačen iz stana sa svojom porodicom i svim stvarima. Aktom Stambenog preduzeća, broj 205/1, od 21. februara 1992. godine obaviješten je da ne može da zaključi Ugovor o korišćenju stana, koje obavještenje je uslijedilo na njegov zahtjev.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, prvostepeni sud je tri puta usvojio tužbeni zahtjev podnosioca ustavne žalbe, a Viši sud u Bijelom Polju je, odlučujući po žalbi tužene, dva puta potvrdio usvajajuću prvostepenu presudu, dok je odlukom koja se osporava ustavnom žalbom preinačio prvostepenu presudu tako što je odbio tužbeni zahtjev, koju je osporenou presudom potvrdio Vrhovni sud Crne Gore.

Ustavni sud ne dovodi u pitanje pravo sudova da nakon ponovljenih postupaka donose drugačije odluke, međutim, sudovi su svoja utvrđenja dužni obrazložiti, odnosno navesti činjenice i razloge na temelju kojih su došli do tih novih utvrđenja.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Osnovni sud u Pljevljima je presudom, P.br.873/12, od 10. marta 2014. godine, zaključio da je podnosilac ustavne žalbe stekao stanarsko pravo, jer se uselio u stan na osnovu konačne Odluke tuženog, koja na zakonit način nije poništena, niti je donijeto rješenje o stavljanju van snage te odluke, iako prethodno nije došlo do zaključenja ugovora o korišćenju stana. Dalje, prvostepeni sud u presudi navodi da je tužilac pokušao da zaključi ugovor o korišćenju stana i da je zahtjev za zaključenje ugovora podnio dok je bio radnik tuženog, koju činjenicu je netačno prikazao tuženi u svojim dopisima. Useljenje u stan na osnovu konačne Odluke nadležnog organa i stanovanje u istom ima za posledicu sticanje svojstva nosioca stanarskog prava iako prethodno nije došlo do zaključenja ugovora o korišćenju stana. Na to upućuje i Odluka Vrhovnog suda RCG, Rev.br.603/99, od 3. novembra 2000. godine, gdje je konstatovano da useljenje u stan na osnovu konačne odluke nadležnog organa i dugogodišnje stanovanje u istom ima za posledicu sticanje svojstva nosioca stanarskog prava, iako prethodno nije došlo do zaključenja ugovora o korišćenju stana.

U žalbenom i revizionom postupku, Viši i Vrhovni sud su zaključili da tužilac nije stekao stanarsko pravo na spornom stanu jer nije zaključio ugovor o korišćenju stana u smislu relevantnih odredbi Zakona o stambenim odnosima.

Polazeći od navedenog, ocjena je Ustavnog suda da je ustavnopravno prihvatljiv stav izražen u navedenoj presudi Osnovnog suda u Pljevljima da je podnosilac ustavne žalbe stekao stanarsko pravo na spornom stanu, pri tom imajući u vidu da je, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, nesporno utvrđeno da je podnosilac ustavne žalbe bio radnik JU Veterinarske stanice u Pljevljima koja mu je Odlukom, broj 68, od 28. novembra 1989. godine, dodijelila sporni stan nakon čega se podnosilac sa svojom porodicom uselio u isti, ali da ugovor o korišćenju stana nije zaključio sa JSP u Pljevljima. Takođe je utvrđeno da Veterinarska stanica nije donijela odluku kojom je stavila van snage Odluku broj 68, od 28. novembra 1989. godine.

Ustavni sud, stoga, ocjenjuje da je zaključak Višeg suda u Bijelom Polju i Vrhovnog suda da podnosilac ustavne žalbe nije stekao stanarsko pravo na spornom stanu, jer nije zaključio ugovor o korišćenju stana u smislu relevantnih odredbi Zakona o stambenim odnosima proizvoljan na štetu podnosioca ustavne žalbe, posebno kod činjenice da je podnosilac, sa članovima svoje porodice, stanovao u stanu na osnovu pravosnažne i konačne Odluke koja na zakonit način nije poništena, niti je donijeto rješenje o stavljanju van snage te Odluke.

Ustavni sud je ocijenio da je osporenim presudama podnosiocu žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje i da je arbitrarna primjena materijalnog prava išla na štetu zajemčenog ustavnog prava podnosioca. Saglasno tome, Ustavni sud ocjenjuje da je, u konkretnom slučaju postupanje sudova bilo arbitrarno i proizvoljno i da je na taj način povrijedio pravo na pravično suđenje, iz člana 32 Ustava Crne Gore, koje korespondira sa članom 6 st.1 Evropske konvencije.

8. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 40. i člana 41. stav 1. Ustava, Ustavni sud je ocijenio da je osporenim presudama, podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života i nepovredivosti stana, koje korespondira sa pravom iz člana 8. Evropske konvencije.

Ustavni sud podsjeća na to da je svrha člana 8. Evropske konvencije da zaštiti pojedinca od arbitrarnog miješanja vlasti u njegova prava garantovana ovim članom (vidi Evropski sud za ljudska prava, Kroon protiv Holandije, presuda od 27. oktobra 1994. godine, serija A, broj 297-S). S ciljem da se utvrdi da li se u konkretnom slučaju radi o povredi člana 8. Evropske konvencije, prvenstveno se mora utvrditi da li sporni stan predstavlja „dom“ podnosioca, u smislu značenja stava 1. člana 8. Evropske konvencije i da li osporene odluke predstavljaju „miješanje“ javnih vlasti u poštovanje njegovog „doma“. Osnovna ideja zaštite prava, na koje se primjenjuje član 8. Konvencije jeste da postoje sfere života svakog pojedinca u koje država ne smije

da se miješa, osim u onim situacijama kada su kumulativno ispunjeni uslovi iz stava 2. ovog člana: da je takvo miješanje u skladu sa zakonom, da ima legitimni cilj i da je ono "neophodno u demokratskom društvu".

Ustavni sud analizirajući navedeno ustavno i konvencijsko pravo mora dati odgovore na sljedeća pitanja:

1. Da li je stan o kojem je riječ bio dom podnosioca ustavne žalbe, u smislu člana 40 Ustava i člana 8 Konvencije?

- Iz spisa predmeta utvrđeno je da je, podnosilac ustavne žalbe, u državi predmetnog stana bio od 1989. godine na osnovu Odluke o dodjeli stana od strane Veterinarske stanice Pljevlja do 1992. godine, kada je na osnovu rješenja Opštine Pljevlja iseljen iz predmetnog stana. S obzirom na takve okolnosti Ustavni sud zaključuje da je stan o kojemu je riječ, u relevantno vrijeme, bio dom podnosioca ustavne žalbe, u smislu člana 8 Konvencije.

2. Da li je bilo miješanja od strane države u ostvarivanju prava podnosioca žalbe na poštovanje njegovog doma?

- Podnosilac ustavne žalbe se uselio u stan na osnovu Odluke koja predstavlja konačan akt o dodjeli stana podnosiocu. Podnosilac je pokušao da sa Javnim stambenim preduzećem, iz Pljevalja, zaključi ugovor o korišćenju stana, do kojeg zaključivanja nije došlo jer je isti u tome bio spriječen, kako je to već navedeno u prethodnim tačkama ove odluke. Podnosilac ustavne žalbe je sa članovima svoje porodice, na osnovu rješenja Opštine Pljevlja, iseljen iz predmetnog stana, a da nije donijeta odluka o stavljanju van snage Odluke broj 68, od 28. novembra 1989. godine. Posljedica toga je bila, da je podnosilac ustavne žalbe ostao bez doma u Crnoj Gori. S obzirom da je stan o kome je riječ bio dom podnosioca žalbe, u smislu člana 8 Konvencije, Ustavni sud nalazi da odbijanje tužbenog zahtjeva, odnosno da to što podnosilac ustavne žalbe nije stekao svojstvo nosioca stanarskog prava, predstavlja miješanje u njegovo pravo na poštovanje doma.

3. Da li je miješanje bilo opravdano?

- Da bi se moglo odrediti da li je miješanje bilo opravdano prema stavu 2 člana 8 Konvencije, Ustavni sud mora ispitati da li je ono bilo „u skladu sa zakonom“, je li imalo cilj koji je bio legitiman prema tom stavu i je li bilo „potrebno u demokratskom društvu“ radi naprijed navedenog cilja. (presuda u predmetu *Gillow v. the United Kingdom* od 24. novembra 1986., Serija A br.124-C, str.20, st.48).

Ustavni sud smatra da je miješanje u pravo na dom podnosioca, kao što je već navedeno u prethodnoj tački obrazloženja ove odluke, bilo zasnovano na proizvoljnoj i arbitrarnoj primjeni zakonskih odredaba, obzirom da je podnosilac sa članovima svoje

porodice stanovao u stanu na osnovu pravosnažne i konačne Odluke koja na zakonit način nije poništena, niti je donijeto rješenje o stavljanju van snage te Odluke.

U ovim okolnostima Sud smatra da to što je podnosilac ustavne žalbe iseljen iz predmetnog stana, sa svojom porodicom, i stan predat u posjed trećem licu ne može da se smatra "neophodnim u demokratskom društvu" i da je stoga, nesrazmjerno u odnosu na zakoniti cilj kojem se teži.

Podnosilac ustavne žalbe je imao pravni osnov za useljenje u stan, očigledno ga smatrajući svojim domom u kom je stanovao nekoliko godina do njegovog iseljenja prinudnim putem. Nesporno je da podnosiocu ustavne žalbe, za vrijeme dok je koristio stan, niko nije osporio njegovo pravo da koristi predmetni stan. Podnosilac ustavne žalbe je pokušao da sa Javnim stambenim preduzećem iz Pljevalja zaključi ugovor o korišćenju stana, do kojeg zaključivanja nije došlo jer je isti u tome bio spriječen, kako je to već navedeno u prethodnim tačkama ove odluke. Stoga, Ustavni sud zaključuje da je u ovom slučaju povrijeđeno podnosiočevo pravo na poštovanje doma iz člana 8. Konvencije.

9. Utvrdivši povredu prava iz člana 32. i člana 40. i člana 41. stav 1. Ustava, a u vezi sa čl. 6. i 8. Evropske konvencije, Ustavni sud nije ispitivao navode podnosioca o povredi ostalih prava na koja se ukazuje ustavnom žalbom.

10. Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

Odluka o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbama člana 151. stav 2. Ustava Crne Gore i člana 51. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore.

Odluka U-III br. 214/17 od 12. jula 2018. godine

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 i prava na rad iz člana 62 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Ustavni sud ocjenjuje da je Vrhovni sud arbitrarnom i proizvoljnom primjenom odredbi člana 143. stav 1. tačka 5. Zakona o radu i odredaba čl.159. i 160. istog Zakona, osporenim odlukom podnosiocu ustavne žalbe povrijedio pravo na pravično suđenje iz odredaba člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, kao i pravo na rad, zajemčeno odredbama člana 62 Ustava, koje podrazumijeva pružanje zaštite zakonom utvrđenih prava koja proizilaze iz rada, uključujući i zaštitu u vezi sa prestankom radnog odnosa, ako je taj prestanak suprotan zakonu.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, UŽ. Rev. br. 4/16, od 29.novembra 2016. godine, i predmet vraća Vrhovnom sudu, na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. S.K., iz P, kojeg zastupa Advokatsko ortačko društvo „Iustitia“, sa sjedištem u Podgorici, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude navedene u izreci, zbog povrede prava iz čl. 8., 9., 10., 17., 19., 20., 32. 53., čl. 62. i čl.124. st. 2. Ustava Crne Gore, te člana 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i prava proklamovanih Konvencijom MOR-a, br.135. i 158.

U ustavnoj žalbi se, u suštini navodi: da osporena presuda predstavlja jedan vid „revanša“ na odluku Ustavnog suda Crne Gore, UŽ-III br.397/14, od 31. marta 2016. godine, kojom je ukinuta ranija presuda Vrhovnog suda, Rev.br.193/14, od 8. aprila 2014. godine; da Vrhovni sud u svojoj presudi nije naveo razloge za svoju odluku, iako je jedna od osnovnih aspekata prava na pravično suđenje, pravo na obrazloženu sudsku odluku; da je podnosilac, kao savjesni zaposleni i istovremeno predsjednik sindikalne organizacije ostao bez posla i prava na rad; da radnopravna agonija tužioca traje šest godina, te je u posljednjoj-osporenoj odluci, Vrhovni sud postupio suprotno ukidnoj odluci Ustavnog suda; da Vrhovni sud u ponovnom postupku pogrešno tumači član 159 Zakona o radu, čime je obrazloženje osporene presude suprotno utvrđenom činjeničnom stanju, jer je podnosilac profesionalno obavljao sindikalne aktivnosti i bio na poslu u danima za koje je tuženi tvrdio da je bio neopravdano odsutan sa posla; da

su rješenjem poslodavca, podnosiocu stavljeni na teret nedolasci na posao i za neradne dane, tj. za dane državnih i vjerskih praznika, što je u suprotnosti sa sudskom praksom u odlukama Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 772/10, od 26. maja 2010. godine i Rev. br. 638/11, od 16. juna 2011. godine; da nijesu tačni navodi o prestanku profesionalnog obavljanja sindikalnih aktivnosti podnosioca, što potvrđuje niz činjenica koje je iznio Vrhovnom sudu, a koje isti sud nije cijenio. U ustavnoj žalbi, podnosilac ukazuje na sadržinu Konvencije br. 135. o zaštiti i olakšicama koji se pružaju predstavnicima radnika u preduzeću i Konvenciju br. 158. o prestanku radnog odnosa na inicijativu poslodavca, i nadalje ističe: da je Vrhovni sud u svojoj odluci zanemario Kolektivni ugovor, koji je on kao predsjednik Sindikalne organizacije zaključio sa poslodavcem 24. januara 2005. godine; da su članom 108. stav 1. navedenog ugovora sistematizovana tri radna mjesta za profesionalni rad Sindikata; da je Posebni sporazum, koji je predviđen Kolektivnim ugovorom zaključen 15. decembra 2005. godine i da je njime predviđena zarada zaposlenih, koji obavljaju poslove za potrebe Sindikalne organizacije; da je on, kao predsjednik Sindikalne organizacije profesionalno obavljao taj posao i da sa tog radnog mjesta nikad nije neopravdano izostao, niti je obaviješten da su njegove sindikalne aktivnosti prestale; da nije zakonito rješenje o otkazu Ugovora o uređivanju međusobnih prava, obaveza i odgovornosti; da Zakon o radu, koji je važio u vrijeme donošenja rješenja o otkazu, nije predviđao kao razlog za otkaz Ugovora o radu, neopravdani izostanak sa posla duže od pet radnih dana uzastopno; da je poslodavac bio u obavezi da u dispozitivu rješenja o otkazu, od 01. februara 2011. godine, pobroji doslovno i tačno sve dane, u kojima je podnosilac neopravdano izostao sa posla; da je navedeno rješenje o otkazu ugovora o radu kontradiktorno, jer se u dispozitivu istog navodi da se ugovor o radu otkazuje, zbog neopravdanog odsustva sa posla podnosioca duže od pet dana, dok u obrazloženju istog stoji da se ugovor otkazuje jer žalilac nije obavljao poslove svog radnog mjesta, pa nije jasan razlog otkaza, ili nije obavljao ili nije dolazio. U konačnom ističe, da Vrhovni sud nije postupio po odluci Ustavnog suda, iako je, shodno članu 151. Ustava, odluka Ustavnog suda obavezna i izvršna. Predložio je da se ukine osporena presuda i predmet vrati Vrhovnom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je spis predmeta Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 158/13.

3. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", broj 11/15) ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa (...) i da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

4. U sprovedenom postupku, uvidom u spise predmeta i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje po ovoj ustavnoj žalbi:

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, tužilac je podnosilac ustavne žalbe S.K., a tužena je Elektroprivreda Crne Gore AD Nikšić - FC Distribucija Podgorica.

Predmet tužbenog zahtjeva je poništaj rješenja o prestanku radnog odnosa tužiocu i naknada štete. Naime, tuženi je donio rješenje o otkazu Ugovora o uređivanju međusobnih odnosa, obaveza i odgovornosti, br. 10-20-1530, od 1. februara 2011. godine, kojim je tužiocu otkazan ugovor, zbog neopravdanog izostanka sa posla više od 5 radnih dana uzastopno.

- Prvostepeni sud je presudom, P.br.158/13, od 17. maja 2013. godine, usvojio tužbeni zahtjev, poništio kao nezakonito predmetno rješenje, obavezao tuženu da tužioca vrati na rad i rasporedi na radno mjesto u skladu sa njegovom stručnom spremom i radnom sposobnošću, te da mu isplati traženu naknadu, na ime naknade materijalne štete, koja se ogleda u izgubljenoj zaradi zbog nezakonitog prestanka radnog odnosa.

U obrazloženju presude je, između ostalog, navedeno: da shodno stavu Vrhovnog suda Crne Gore, izraženog u presudi, Rev.br. 772/10, od 26. maja 2010. godine, za prestanak radnog odnosa, na osnovu odredbe člana 143 stav 1 tačka 5 Zakona o radu, između ostalog, potrebno je da odluka o prestanku radnog odnosa sadrži određeno navedene radne dane uzastopno, u kojima zaposleni nije dolazio na posao; da to u konkretnom nije slučaj, što odluku čini nezakonitom, jer se takva odluka u tom dijelu ne može ispitati; da je u dispozitivu predmetnog rješenja navedeno da je tužilac sa posla neopravdano izostao, dok u obrazloženju istog stoji da tužilac u predmetnom periodu nije obavljao poslove svog radnog mjesta, iz čega proizilazi da je dispozitiv rješenja u suprotnosti sa njegovim obrazloženjem; da je tužilac profesionalno obavljao posao predsjednika Sindikata, shodno odredbi člana 108. Kolektivnog ugovora tužene br. 729, od 24. januara 2005. godine; da je, shodno odredbi člana 159 stav 3 Zakona o radu, tužilac imao pravo da odsustvuje sa rada radi obavljanja aktivnosti koje organizuje Sindikat, te da se nije ni stekao zakonom propisan uslov za prestanak radnog odnosa, iz člana 143 stav 1 tačka 5 Zakona o radu, što predmetno rješenje čini nezakonitim.

- Drugostepeni sud je svojom presudom, Gž.br. 2840/13-11, od 5. novembra 2013. godine, potvrdio prvostepenu odluku, u dijelu kojim je poništeno kao

nezakonito Rješenje o otkazu predmetnog Ugovora i obavezao tuženu da tužioca vrati na rad, dok je u preostalom dijelu, ukinuta prvostepena odluka.

- Vrhovni sud je presudom, Rev.br. 193/14, od 8. aprila 2014. godine, usvojio reviziju i preinačio prvostepenu presudu, u stavu prvom izreke i drugostepenu presudu, u dijelu koji se odnosi na taj dio prvostepene presude i odbio tužbeni zahtjev kojim je traženo da se poništi kao nezakonito predmetno rješenje tužene o otkazu Ugovora o uređivanju međusobnih odnosa, obaveza i odgovornosti i da se obaveže tužena da tužioca vrati na rad i rasporedi na radno mjesto u skladu sa njegovom stručnom spremom i radnom sposobnošću.

U obrazloženju osporene presude je, pored ostalog, navedeno: da je zaključak nižestepenih sudova neprihvatljiv i zasnovan na pogrešnoj primjeni materijalnog prava, radi čega je nižestepene presude valjalo preinačiti i odbiti tužbeni zahtjev; da se ne može prihvatiti zaključak nižestepenih sudova da je predmetno rješenje o otkazu tužiocu nezakonito iz razloga što u izreci i obrazloženju istog nijesu navedeni uzastopni radni dani kada tužilac nije dolazio na posao, niti je svoje odsustvo opravdao; da iz predmetnih spisa i obrazloženja pobijanog rješenja, od 1. februara 2011. godine nesumnjivo proizilazi da tužilac nije obavljao poslove svog radnog mjesta od 24. septembra 2010. godine do 01. februara 2011. godine, niti je svoje odsustvo na bilo koji način opravdao; da je rješenjem tuženog br. 10-00-13082, od 16. novembra 2010. godine, utvrđena reprezentativnost nove Sindikalne organizacije zaposlenih kod tuženog, čiji predsjednik nije bio tužilac; da je za odsustvovanje s posla, shodno odredbi člana 143 stav 1 tačka 5 Zakona o radu, neophodan stvarni razlog, jer se opravdanost ne ocjenjuje prema formalnim, već stvarnim mjerilima, a koje odsustvovanje tužilac u spornom periodu na propisan način nije dokazao; da je tužilac bio u obavezi za vrijeme odsustvovanja sa posla, radi obavljanja sindikalnih aktivnosti, postupiti u skladu sa odredbama član 159 st. 3 i 5 Zakona o radu; da je rješenje tuženog o otkazu Ugovora o uređenju međusobnih prava, obaveza i odgovornosti od 1. februara 2011. godine zakonito; te da su pogrešni zaključci nižestepenih sudova da tužiocu šest mjeseci nakon prestanka sindikalnih aktivnosti nije mogao prestati radni odnos kod tuženog, sa razloga što se u odredbi člana 160. Zakona o radu, ne navodi da u navedenom periodu ne može prestati radni odnos ukoliko ne postupa u skladu sa zakonom.

- Odlukom Ustavnog suda Crne Gore, UŽ-III br. 397/14, od 31. marta 2016. godine, usvojena je ustavna žalba, ukinuta navedena presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 193/14, od 8. aprila 2014. godine i predmet vraćen Vrhovnom sudu na ponovni postupak.

U obrazloženju ove odluke se, u suštini navodi: da Vrhovni sud, u navedenoj presudi, nije iznio adekvatne razloge svoje ocjene, te da svoje pravne stavove nije obrazložio na način koji bi otklonio sumnju u arbitrarnost postupanja i odlučivanja, odnosno na način koji bi učinio nesumnjivim utemeljenost donijete presude na

ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog materijalnog prava, čime je povrijeđen član 32 Ustava Crne Gore i član 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

- U ponovnom postupku, Vrhovni sud Crne Gore je presudom, koja se osporava u ovom ustavno-sudskom postupku, UŽ.Rev.br. 4/16, od 29. novembra 2016. godine,

- u stavu I izreke presude, usvojio reviziju, pa je preinačio prvostepenu presudu u stavu I izreke i drugostepenu presudu, u dijelu koji se odnosi na taj dio prvostepene presude I,

- u stavu II izreke presude, odbio kao neosnovan predmetni tužbeni zahtjev, kojim je tražen poništaj predmetnog Ugovora o uređivanju međusobnih odnosa, obaveza i odgovornosti, kao i da se obaveže tužena da tužioca vrati na rad i rasporedi na radno mjesto u skladu sa njegovom stručnom spremom i radnom sposobnošću.

U obrazloženju osporene presude se, u suštini ponavljaju razlozi iz ranije odluke Vrhovnog suda, Rev.br. 193/14, od 8. aprila 2014. godine i nadalje ističe: da je tužilac za vrijeme odsustvovanja sa rada u spornom periodu, a radi obavljanja sindikalnih aktivnosti morao u svemu postupati u skladu sa odredbama člana 159. st. 3. i 5. Zakona o radu, ali kako je iz spisa izvjesno da njegovo odsustvovanje u označenom periodu suprotno navedenim zakonskim odredbama, to proizilazi da je rješenje tuženog o otkazu ugovora tužiocu, zakonito. Dalje se u obrazloženju navodi: da odredba člana 160. Zakona o radu predstavniku sindikalne organizacije i predstavniku zaposlenih, a time i tužiocu kao predsjedniku sindikalne organizacije, šest mjeseci nakon prestanka sindikalnih aktivnosti obezbjeđuje samo zaštitu određenih prava, decidno nabrojanih u istoj, pri čemu nigdje ne navodi da navedenim licima u tom periodu ne može prestati radni odnos, ukoliko ne postupaju u skladu sa zakonom; da je rješenjem tuženog, br.10-00-12823, od 22. oktobra 2010. godine, u skladu sa odgovarajućim odredbama Zakona o radu utvrđena reprezentativnost sindikalne organizacije zaposlenih Elektroprivrede Crne Gore, dakle druge sindikalne organizacije, a ne sindikalne organizacije čiji je predsjednik bio tužilac, pa prema tome, tužilac sindikalne poslove nakon utvrđivanja reprezentativnosti drugog sindikata više nije obavljao kao profesionalac i sa istim je zaključen predmetni Ugovor, koji je izmijenjen aneksom 1 i 2, a kojima je tužilac raspoređen na radno mjesto obračunskog radnika u ED Podgorica. Takođe se, u presudi navodi: da nije sporno da predstavnici sindikata imaju poseban status predviđen članom 11. Evropske konvencije i da je zaštita predstavnika sindikata garantovana i Konvencijom MOR-a br.135. o zaštiti i olakšicama koje se pružaju predstavnicima radnika u preduzeću, kao i članom 160 Zakona o radu i da slijedom navedenih odredbi, zaštita predstavnika radnika od otpuštanja sa posla nije apsolutna, već da je uslovljena njihovim postupanjem u skladu sa Zakonom i kolektivnim ugovorom, a da je u konkretnom slučaju nesporno da tužilac nije postupao na zakonit način, obzirom da nije dolazio na posao od 24. septembra 2010. godine do 1. februara 2011. godine i da za navedeni

period nije dostavio dokaze o opravdanoj spriječenosti, odnosno ako je obavljao sindikalne aktivnosti u tom periodu, nije dostavio dokaze da je postupao saglasno odredbi člana 159. stav 5. Zakona o radu, odnosno da je obavještavao poslodavca u pisanoj formi o odsustvu sa posla zbog obavljanja sindikalnih aktivnosti, zbog čega se navedeno odsustvo ne može smatrati opravdanim.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 62.

Svako ima pravo na rad, na slobodan izbor zanimanja i zapošljavanje, na pravične i humane uslove rada i na zaštitu za vrijeme nezaposlenosti.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.”

Zakona o radu (“Službeni list Crne Gore, br. 49/08 i 26/09), koji je bio na snazi u vrijeme zaključenja predmetnog Ugovora o uređivanju međusobnih odnosa, obaveza i odgovornosti:

„Član 143 stav 1 tačka 5, stav 2., stav 3., 4, 5. i 6.

Poslodavac može otkazati ugovor o radu zaposlenom, ako za to postoji opravdan razlog koji se odnosi na radnu sposobnost zaposlenog, njegovo ponašanje i potrebe poslodavca, i to: ako je zaposleni neopravdano izostao sa posla pet radnih dana uzastopno, odnosno sedam radnih dana sa prekidima u roku od tri mjeseca.

U slučajevima iz stava 1 tač. 1 do 6 ovog člana, poslodavac je dužan da prije otkaza ugovora o radu pisanim putem upozori zaposlenog na postojanje razloga za otkaz ugovora o radu i da mu ostavi rok od najmanje pet radnih dana od dana dostavljanja upozorenja da se izjasni na navode iz upozorenja.

Odluku o otkazu ugovora o radu donosi nadležni organ poslodavca, odnosno poslodavac u formi rješenja i dostavlja ga zaposlenom u skladu sa zakonom.

Rješenje iz stava 3 ovog člana mora sadržati osnov za davanje otkaza, obrazloženje i pouku o pravnom lijeku.

Rješenje iz stava 3 ovog člana je konačno.

Zaposleni koji nije zadovoljan rješenjem iz stava 5 ovog člana ima pravo da pokrene spor pred nadležnim sudom za zaštitu svojih prava, u roku od 15 dana od dana dostavljanja rješenja.”

5. Ustavni sud je, nakon razmatranja navoda ustavne žalbe i presuda sudova, utvrdio da je osporenim presudom Vrhovnog suda podnosiocu žalbe, povrijeđeno

pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, a posledično i pravo na rad, zajemčeno odredbom člana 62. Ustava.

6. Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa stanovišta ustavnog i konvencijskog prava, iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju provesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje. Ustavni sud ponavlja da je njegova obaveza zaštita ustavnih prava podnosioca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog tijela državne ili javne vlasti.

Ustavni sud i ovom prilikom podsjeća na svoj stav da nije u njegovoj nadležnosti da u postupku po ustavnoj žalbi ocjenjuje zakonitost odluka redovnih sudova i pravilnost njihovih pravnih zaključaka. Tumačenje i primjena mjerodavnog prava u nadležnosti je redovnih sudova i nije predmet ustavnosudske ocjene, pod uslovom da je način na koji sudovi tumače i primjenjuju mjerodavno materijalno pravo u svakom konkretnom slučaju saglasan sa Ustavom, sa aspekta zaštite zajemčenih ljudskih prava i sloboda. Dakle, Ustavni sud, prilikom razmatranja osnovanosti navoda o povredi prava na pravično suđenje može jedino da ocijeni da li su pravni zaključci i razlozi navedeni u osporenim aktima, zasnovani na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava.

Podnosilac ustavne žalbe je predmetni parnični postupak pokrenuo radi poništaja Ugovora o uređivanju međusobnih odnosa, obaveza i odgovornosti, kojim mu je prestao radni odnos kod tužene. Ustavnom žalbom, u suštini, ukazuje da je poslodavac bio u obavezi da u dispozitivu rješenja o otkazu, pobroji, doslovno, i, tačno, sve dane, u kojima je on navodno neopravdano izostao sa posla. Takođe se i u ovoj žalbi istrajava na zaključku da je predmetno rješenje, samo po sebi kontradiktorno, jer se u dispozitivu istog navodi da se ugovor otkazuje, zbog neopravdanog odsustva sa posla podnosioca duže od pet dana, dok u obrazloženju istog stoji da se ugovor otkazuje, jer žalilac nije obavljao poslove svog radnog mjesta. Ustavni sud stoga smatra da, u okviru ocjene osnovanosti ovih navoda, treba sagledati sprovedeni parnični postupak kao jedinstvenu cjelinu i ocijeniti da li je primjena mjerodavnog prava bila proizvoljna ili arbitrarne, čime bi ukazala na očiglednu nepravdičnost u postupanju redovnih sudova, a na štetu podnosioca ustavne žalbe.

U konkretnom slučaju, uvidom u dostavljene spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio da je tužilac (podnosilac ustavne žalbe) bio u radnom odnosu kod tužene, raspoređen na radnom mjestu obračunskog radnika III u Direkciji za računovodstvo, finansije i kontrolu Glavna finansijska direkcija, a što proizilazi iz Ugovora o uređivanju međusobnih odnosa, obaveza i odgovornosti tužene br.10-20-1530, od 01. februara 2011. godine sa Aneksima I i II navedenog Ugovora. U postupku koji je prethodio

ustavno-sudskom, stranke su se sporile da li je predmetno Rješenje o otkazu ugovora zakonito, te da li tužena ima obavezu vraćanja tužioca na rad i isplatu istom naknade materijalne štete na ime izgubljene zarade.

U tom smislu, prvostepeni sud je zaključio da je predmetno rješenje donijeto suprotno odredbi člana 143. stav 1. tačka 5. Zakona o radu i odredbama čl. 159. i 160. istog Zakona, iz razloga što ni izreka ni obrazloženje rješenja ne sadrže osnov prestanka radnog odnosa podnosiocu, odnosno ne navode se uzastopni dani njegovog neopravdanog odsustva, dok se u obrazloženju rješenja navodi da podnosilac nije obavljao poslove svog radnog mjesta od 24. septembra 2010. godine do 1. februara 2011. godine. Isti sud smatra da je rješenje o otkazu ugovora nezakonito i zbog pisanog upozorenja upućenog podnosiocu, na koje je podnosilac bio onemogućen da se na valjan način izjasni o opravdanosti svog odsustva sa posla. Drugostepeni sud je u svojoj presudi u potpunosti prihvatio izloženo rezonovanje prvostepenog suda, dok je Vrhovni sud usvojio reviziju i preinačio nižestepene presude, tako što je postavljeni tužbeni zahtjev, odbio kao neosnovan.

Iz obrazloženja revizione presude, donijete u ponovljenom postupku, koja je sadržinski slična prethodnoj koju je Ustavni sud ukinuo, proizilazi da je za ocjenu opravdanosti izostajanja sa posla, shodno odredbi člana 143 stav 1. tačka 5. Zakona o radu, neophodan stvarni razlog odsustvovanja sa posla, jer se opravdanost ne ocjenjuje prema formalnim, već prema stvarnim mjerilima, a koje odsustvovanje, podnosilac u spornom periodu nije dokazao. Takođe se u presudi ističe da, kako je odsustvovanje podnosioca sa posla u označenom periodu bilo suprotno odredbama člana 159. st. 3. i 5. Zakona o radu, to proizilazi da je rješenje tuženog o otkazu ugovora tužiocu, zakonito.

Ustavni sud ocjenjuje da je odlučivanjem na ovakav način, Vrhovni sud arbitrerno i proizvoljno primijenio relevantne odredbe Zakona o radu, na štetu podnosioca ustavne žalbe.

Iz spisa predmeta proizilazi da je sporno rješenje o otkazu Ugovora o međusobnom uređivanju odnosa, obaveza i odgovornosti, tužena donijela s pozivom na odredbu člana 143. stav 1 tačka 5. Zakona o radu, kojom je propisano da zakonski osnov za prestanak radnog odnosa zaposlenom predstavlja neopravdani izostanak sa posla zaposlenog pet radnih dana uzastopno, odnosno sedam dana sa prekidima u roku od 3 mjeseca. Pri tom u izreci ovog rješenja se navodi da tužiocu radni odnos prestaje zbog neopravdanog izostanka sa posla više od 5 radnih dana uzastopno, a da se taksativno ne navode datumi tačnog izostanka podnosioca sa posla.

Nadalje, odredbom člana 143 stav 2 Zakona o radu, propisano je da je, u slučaju iz stava 1 tačk 5. istog Zakona, poslodavac dužan zaposlenom uputiti pisano upozorenje o postojanju razloga za otkaz ugovora i ostaviti mu rok od najmanje 5 radnih dana, od dana dostavljanja upozorenja da se isti izjasni na navode iz upozorenja.

U kontekstu navedenog, Ustavni sud je izvršio uvid u upozorenje koje se nalazi u spisima predmeta i utvrdio da je tužena uputila podnosiocu pisano upozorenje, kojim ga upozorava da su se stekli uslovi za otkaz Ugovora o uređivanju međusobnih odnosa, obaveza i odgovornosti zbog neopravdanog izostanka sa posla pet radnih dana uzastopno, ali tužena u upozorenju nije navela konkretno kojih 5 radnih dana, u kontinuitetu se pojavljuju kao sporna, što, po nalaženju ovog Suda, predmetno upozorenje čini manjkavim, jer podnosilac na osnovu ovakvog upozorenja, nije bio u mogućnosti da se na valjan način, izjasni na takvo upozorenje. Upozorenje iz člana 143. stav 2. Zakona o radu je uslov bez kojeg ne može doći do prestanka radnog odnosa na zakonit način, i to upozorenje mora biti potpuno, jasno i nedvosmisleno. Stoga je, saglasno citiranim zakonskim odredbama, prvostepeni sud, po ocjeni ovog Suda, zauzeo ustavnopravno prihvatljiv stav da je predmetnim upozorenjem, tužena povrijedila odredbu člana 143 stav 2 Zakona o radu.

Konačno, Ustavni sud ocjenjuje da je prvostepeni sud u svojoj presudi naveo ustavno-pravno prihvatljive razloge, na temelju kojih je potkrijepio svoju tvrdnju o nezakonitosti predmetnog rješenja o otkazu Ugovora o uređivanju međusobnih odnosa, obaveza i odgovornosti. Naime, kao što je već navedeno, u izreci predmetnog rješenja stoji da se podnosiocu otkazuje ugovor, zbog neopravdanog izostanka sa posla, u smislu odredbe člana 143. stav 1. tačka 5. Zakona o radu, dok se u obrazloženju istog rješenja navodi da podnosilac nije obavljao poslove svog radnog mjesta od 24. septembra 2010. godine do 1. februara 2011. godine, iz čega proizilazi da je izreka pobijanog rješenja u suprotnosti sa njegovim obrazloženjem, jer se i po ocjeni ovog Suda, neobavljanje poslova radnog mjesta ne može poistovjetiti sa neopravdanim izostankom sa posla.

Suprotno stavu nižestepenih sudova, Vrhovni sud je u osporenoj presudi, dao razloge za svoju ocjenu, koji upućuju na zaključak o arbitarnosti tako donesene odluke sa ustavno-pravnog aspekta. Prema konzistentnoj praksi Ustavnog suda, arbitretnim se ocjenjuje onaj pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosilac, bez pravih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, kao što je u konkretnom slučaju, a što osporenu presudu, kao pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivom.

Ustavni sud ocjenjuje da je Vrhovni sud tumačenjem i primjenom materijalnog prava osporenom odlukom podnosiocu ustavne žalbe povrijedio pravo na pravično suđenje, iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

7. Pravo na rad, zajemčeno odredbama člana 62. Ustava, podrazumijeva pružanje zaštite zakonom utvrđenih prava koja proizilaze iz rada, uključujući i zaštitu u vezi sa prestankom radnog odnosa, ako je taj prestanak suprotan zakonu. Pod pravom na rad podrazumijeva se i pravo pojedinca da mu radni odnos ne prestane na način suprotan od onog utvrđenog zakonom.

Imajući u vidu sadržaj navedenog ustavnog prava i stavove navedene u prethodnom dijelu obrazloženja ove Odluke, Ustavni sud ocjenjuje da je osporenim presudom Vrhovnog suda, podnosiocu povrijeđeno i pravo na rad koje se jemči članom 62. Ustava, budući da mu radni odnos nije prestao na način propisan Zakonom.

8. Budući da je utvrđena povreda prava iz čl. 32. i 62. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, Ustavni sud nije razmatrao ostale povrede prava, na koje se ukazuje ustavnom žalbom.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

**Povreda prava na slobodu izražavanja iz člana 47
Ustava Crne Gore i člana 10 Evropske konvencije**

Ustavni sud smatra, da je Viši sud osporenom odlukom, iz koje se ne može zaključiti zbog čega je taj sud utvrdio da je mjera koja je preduzeta radi zaštite ugleda tužilaca, odnosno dosuđivanje naknade nematerijalne štete u navedenom iznosu, proporcionalna težini povrede njihovog dostojanstva i ugleda, prekoračio granice svojih ovlašćenja kod određivanja vrste pravične satisfakcije, odnosno visine nematerijalne štete. Ovo iz razloga što svoju odluku nije zasnovao na prihvatljivoj analizi činjenica koje su relevantne i svih okolnosti koje su od važnosti u konkretnom slučaju, u vezi s povredom ugleda tužilaca, čime je došlo do povrede načela proporcionalnosti, u odnosu na ravnotežu između ograničavanja prava podnosioca na slobodu izražavanja, s jedne strane i zaštite ugleda tužilaca, s druge strane.

Ustavni sud Crne Gore, većinom glasova, donio je

ODLUKU

Usvaja se ustavna žalba.

UKIDA SE presuda Višeg suda u Bijelom Polju, Gž.br. 1942/14, od 13. oktobra 2014. godine i predmet vraća Višem sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

Obrazloženje

1. I. Č., iz B.P., koga zastupaju punomoćnici D. P. i A. V., advokati iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu i dopunu iste protiv presude Višeg suda u Bijelom Polju, Gž. br. 1942/14, od 13. oktobra 2014. godine, zbog povrede prava odredaba iz čl. 8., čl. 47. i čl. 24. Ustava Crne Gore, te odredaba čl. 3., čl. 5., člana 10. stav 1., čl. 11. i čl. 14. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi i dupuni iste je, pored ostalog, navedeno: da je protiv tuženog (podnosioca ustavne žalbe) i još dvadeset članova Stranke Demokratske akcije 1994. godine, vođen krivični postupak, K.br. 25/95, u kojem su oglašeni krivim i kažnjeni; da su, nakon osuđujuće presude, aktom pomilovanja tadašnjeg predsjednika Republike, isti pomilovani i Vrhovni sud je donio preinačujuću odluku kojom su oslobođeni od odgovornosti; da postupak lišenja slobode, koji je prethodio ovom krivičnom postupku, predstavlja jedan od najbrutalnijih postupaka sa pritvorenim licima; da je podnosilac o svom gorkom iskustvu napisao knjigu pod nazivom „Gdje

sunce ne grije", gdje je opisao svu patnju i teror koji je preživio prilikom hapšenja i svu nebrigu koju je preživio u bjelopoljskom zatvoru, nastojeći da na taj način sačuva od zaborava ovaj zločin i ružnu stranicu crnogorske istorije; da su, nakon objavljivanja knjige, bivši upravnik zatvora, čuvari i zatvorski ljekari, njih 11, podnijeli tužbu za naknadu štete zbog povrede časti i ugleda, prouzrokovanih iznošenjem navodne neistine u predmetnoj knjizi; da je stav Suda u osporenoj presudi pogrešan i suprotan izvedenim dokazima, i isti ne sadrži ni činjeničnu ni pravnu potporu, pa kao takav ne može opstati na pravnoj snazi; da se paušalnost osporene presude ogleda u zaključku gdje je konstatovano „za tužioca K. T. napisao je da nije dozvolio da mu skinu lisice sa ruku, već ga je pregledao sa lisicama...“, jer iz iskaza ostalih tužilaca pripadnika zatvorske policije, koji su pritvorenike vodili na preglede, jasno je da su svi pritvorenici po pravilu službe morali imati lisice na rukama kada su vođeni na pregled van prostorija zatvora i da je isključivo od doktora zavisilo da li će mu lisice skinuti; da sudovi pri ocjeni izvedenih dokaza uopšte nijesu cijenili navedene dokaze koji nesporno ukazuju da ovaj tužilac nije govorio istinu; da brojna medicinska dokumentacija Očne klinike grada Beograda i očne klinike "Miloš" potvrđuju činjenicu da je podnosilac sve do 2002. godine bio skoro sasvim slijepa osoba kojoj je pratilac nužan; da uprkos tome tužilac K. na zapisniku od 27. februara 2013. godine, decidno tvrdi da je podnosiocu u spornom periodu vid na jednom oku bio umanjen 20% a na drugom 30% i tako da nije mogao samostalno i nesmetano funkcionisati u zatvorskim sulovima; da sudovi ovu očiglednu neistinu prihvataju i cijene kao istinitu a navode predmetne knjige karakterišu kao neistinu i laž; da u korist ovih navoda govore i sledeći dokazi: potvrda Saveza slijepih Bijelo Polje o članstvu podnosioca i izvještaj ljekara specijaliste od 15.06.1994. godine, koji je potpisao tužilac K. lično u kom se, između ostalog, konstatuje slepilo i preporučuje nukleacija-odstranjenje lijevog oka i jako lose stanje drugog oka; da je ovaj izvještaj sačinjen u vrijeme kada je podnosilac bio u bjelopoljskom zatvoru, čime se u cjelosti obesnažuje iskaz ovog tužioca pred sudom; da svjedočenje upravnika B. L. o osvjetljenosti, prozračnosti, krevetima, toaletima i komociji u tadašnjem bjelopoljskom zatvoru ne predstavlja istinu, a što su najbolje opisali tadašnji pritvorenici E., V. i H. u svojim iskazima; da nije sprovedena naredba istražnog sudije Branislava Joksimovića o upućivanju podnosioca u KPD Beograd radi daljeg liječenja, niti preporuka ljekara da je podnosiocu neophodno liječenje na očnoj klinici, te da mu nije dovoljan pregled zatvorskih ljekara, što dovoljno govori o bahatosti i nebrizi upravnika; da predmetna knjiga predstavlja svjedočanstvo o specifičnoj klimi ratnih devedestih godina u Crnoj Gori i predstavlja istinu o progonu podnosioca, invalida, političkog zatvorenika i njegovu hrabrost da javno iznese i opiše pakao kroz koji je prošao slijep, ni kriv ni dužan; da predmetna tužba predstavlja direktno miješanje državne vlasti s ciljem sprečavanja objavljivanja informacija o ratnim devedestim. Predlaže da se, usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o

pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- Predmet spora, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, jeste tužbeni zahtjev tužilaca za naknadu nematerijalne štete na ime duševnih bolova zbog povrede časti i ugleda, koje su trpjeli usled klevete koju je prvotuženi (podnosilac ustavne žalbe) iznio na račun tužilaca u knjizi "Gdje sunce ne grije", a drugotuženi prenio u dnevnom listu "Vijesti", objavljivanjem feljtona u periodu od 20. novembra 2008. godine do 20. decembra 2008. godine.

- Prvostepenom presudom, u stavu I izreke, obavezuje se tuženi I. Č. da na ime naknade nematerijalne štete za pretrpljene duševne bolove zbog povrede ugleda i časti, isplati i to: tužiocu B. L. iznos od 2.000,00 €, tužiocu K. T. iznos od 2.000,00 € i tužiocu V. P. iznos od 2.000,00 €, sa zateznom kamatom počev od 3. juna 2014. godine, kao dana presuđenja pa do konačne isplate, kao i na ime troškova parničnog postupka iznos od 2.836,00 € a sve prednje u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude, pod prijetnjom prinudnog izvršenja, dok je stavom II izreke, odbio kao neosnovan tužbeni zahtjev tužilaca u dijelu kojim su tražili da se obaveže tuženi da im na ime naknade nematerijalne štete za pretrpljene duševne bolove zbog povrede ugleda i časti, isplati i to: L. B. još iznos od 8.000,00 €, T. K. još iznos 3.000,00 €, V.P. još iznos 3.000,00 €, M.K. iznos od 2.000,00 €, D.O. iznos od 2.000,00 €, V.Š. iznos od 2.000,00 €, B.M. iznos od 2.000,00 €, R.V. iznos od 2.000,00 € i R.V. iznos od 2.000,00 €, te da se obaveže drugotuženi "Daily Press" DOO Podgorica da im solidarno sa prvotuženim Čikić Ibrahimom, po istom osnovu, isplati i to: L.B. iznos od 10.000,00 €, T.K. iznos od 5.000,00 eura, V.P. iznos od 5.000,00 €, M.K. iznos od 2.000,00 €, D.O. iznos od 2.000,00 €, V.Š. iznos od 2.000,00 €, B.M. iznos od 2.000,00 €, R.V. iznos od 2.000,00 € i R.V. iznos od 2.000,00 €, te da drugotuženi ovu presudu objavi u dnevniim novinama Vijesti i to u prvom narednom broju nakon pravosnažnosti iste, a sve u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude, pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

Stavom III izreke, obavezuju se tužioci M.K., D.O., V.Š., B.M., R.V. i R.V. da tuženom Č.I. na ime troškova parničnog postupka solidarno isplate iznos od 9.450,00 €, a tužioci L.B., T.K. V.P., M.K., D.O., V.Š., B.M., R.V. i R.V. da tuženom "Daily Press" DOO Podgorica, na ime naknade troškova parničnog postupka, solidarno isplate iznos od 17.000,00 €, a sve prednje u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude, pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

- Drugostepenom presudom, u stavu I izreke, odbijena je, kao neosnovana, žalba tužilaca i potvrđuje prvostepena presuda u dijelu izreke pod stavom prvim kojim je dosuđena naknada nematerijalne štete tužiocima B.L. i K.T. i u dijelu izreke pod stavom drugim (odbijajući dio), te da se ista presuda ukida u dijelu izreke pod stavom prvim kojim je dosuđena naknada nematerijalne štete tužiocu V.P. i u dijelu izreke pod stavom prvim i trećim kojim je odlučeno o troškovima postupka i predmet vraća prvostepenom sudu na ponovno suđenje i odluku.

Stavom II izreke, ovaj sud je donio rješenje, kojim se ukida rješenje Osnovnog suda u Bijelom Polju, P.br. 965/11, od 1. jula.2014. godine i predmet vraća prvostepenom sudu na ponovnu odluku.

U obrazloženju presude se, pored ostalog, navodi: da je pred Višim sudom u Bijelom Polju vođen krivični postupak, K.br. 25/94 protiv prvotuženog Č.I. i još 20 lica zbog krivičnih djela ugrožavanje teritorijalne cjeline iz člana 116 stav 1 KZ-a SRJ, te da je prvotuženi bio u pritvoru u Zatvoru u Bijelom Polju u periodu od 24. februara 1994. godine, do 28. decembra 1994. godine, da je dana 28. decembra 1994. godine, Viši sud donio presudu kojom je prvotuženika oglosio krivim i osudio na kaznu zatvora u trajanju od 2 godine u koju mu je uračunato i vrijeme provedeno u pritvoru; da je predsjednik RCG Odlukom o pomilovanju, br. 01-715/1, od 19.12.1995. godine, prvotuženog oslobodio krivične odgovornosti nakon čega je Vrhovni sud svojom presudom preinačio presudu Višeg suda u Bijelom Polju i donio presudu kojom se optužba odbija, jer je krivično gonjenje isključeno usled akta pomilovanja; da je tužilac L.B. bio upravnik zatvora u vrijeme kada je prvotuženi bio u pritvoru u ovom zatvoru, a da su tužioci T.K. i V.P. radili kao ljekari u Medicinskom centru u Bijelom Polju, dok su ostali tužioci u tom vremenu obavljali poslove službenika Zatvora, te da je prvotuženi nakon izlaska iz pritvora napisao i objavio knjigu "Gdje sunce ne grije" koju je pisao u vidu sjećanja na dane provedene u pritvoru i na tok i trajanje krivičnog postupka, a u kojoj je u negativnom kontekstu opisao upravnika-prvotužioca i ljekare drugo i trećetužioca, čija je imena objavio, kao i službenike zatvora stražare čija imena nije objavio; da su navodi u knjizi, koji se odnose na prvotužioca i na drugotužioca iznijeti tako da ove tužioce prikazuju u negativnom svijetlu i to: prvotužioca da se neljudski ponašao prema prvotuženom koji je invalid 100% i da se oglašivao o njegove zahtjeve da ga pošalje na ljekarski pregled i na liječenje, koji nije obraćao pažnju na službenike zatvora koji su se neljudski ponašali prema prvotuženom, vrijeđali ga i psovali mu tursku majku i koji je prijetio prvotuženiku prilikom posjete rodbine i članova Crvenog krsta, da im ne smije ispričati u kakvim uslovima boravi i kako se prema njemu ponašaju; da je napisao za T.K. da ga je pregledao sa lisicama da od njega nema šta da traži, jer je u službi zločinca i da je prema njemu imao takav odnos koji se poredi sa najkrvoločnijom divljom zvijeri; da je prvostepeni sud utvrdio da navodi iz pomenute knjige nijesu istiniti i da je istim prvotuženi povrijedio čast i ugled ovih tužilaca, jer su ljudi počeli da ih drugačije gledaju i da ih izbjegavaju, što je kod ovih tužilaca izazivalo duševnu bol i patnju, te je donio presudu iznešenu u izreci; da je presuda proizašla iz činjeničnog utvrđenja i u skladu je sa odredbom člana 207.

ZOO-a; da prvotuženi nije pominjao imena komandira, pa obzirom da su sve stražare u Zatvoru nazivali komandirima, to se ovi tužioci nijesu mogli prepoznati u navodima pomenute knjige, a nije ih mogla prepoznati ni šira javnost, te nije bilo razloga da trpe bol i patnju zbog povrede časti i ugleda da bi im pripadalo pravo na naknadu štete; da je ovo tim prije što pojedini nijesu ni čitali pomenutu knjigu a neki su je djelimično pročitali, što ukazuje da ih navodi nijesu povrijedili, niti su trpjeli duševne bolove zbog povrede časti i ugleda; da je drugotuženi u dnevnom listu "Vijesti" prenio djelove pomenute knjige koju je napisao prvotuženi, bez komentarisanja i iznošenja svojih ocjena o sadržini teksta i o ličnostima koje se pominju u istom; da tužioci nijesu tražili da drugotuženi prestane sa objavljivanjem djelova knjige niti su demantovali navode iz objavljenih feljtona, tako da nijesu ispunjeni uslovi iz odredbe člana 20. Zakona o medijima; da tužilac V.P. nije saslušan u svojstvu parnične stranke niti je u toku prvostepenog postupka izveden i jedan dokaz koji bi ukazivao da je ovaj tužilac trpio duševne bolove zbog povrede časti i ugleda; da će prvostepeni sud o troškovima postupka odlučiti zajedno sa odlukom o glavnoj stvari, s tim što će prilikom utvrđivanja visine takse na tužbu i presudu imati u vidu odredbu člana 20. Zakona o sudskim taksama; da će prvostepeni sud postupiti po primjedbama ovog suda, tako što će na pouzdan način (saslušanjem tužioca V.P. i izvođenjem drugih dokaza za koje nađe da ih je potrebno izvesti) utvrditi kako je ovaj tužilac doživio navode iz knjige autora I.Č., koji se odnose na njega, da li su mu ti navodi povrijedili čast i ugled i da li je zbog toga trpio duševne bolove i kog stepena.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

Član 32.

„Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 47.

Svako ima pravo na slobodu izražavanja govorom, pisanom riječju, slikom ili na drugi način. Pravo na slobodu izražavanja može se ograničiti samo pravom drugoga na dostojanstvo, ugled i čast i ako se ugrožava javni moral ili bezbjednost Crne Gore“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6. stav 1.

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 10.

„Svako ima pravo na slobodu izražavanja. Ovo pravo uključuje slobodu posjedovanja sopstvenog mišljenja, primanja i saopštavanja informacija i ideja bez mješanja javne vlasti i bez obzira na granice. Ovaj član ne sprečava države da zahtijevaju dozvole za rad televizijskih, radio i bioskopskih preduzeća.

Pošto korišćenje ovih sloboda povlači za sobom dužnost i odgovornost, ono se može podvrgnuti formalnostima, uslovim, ograničenjima ili kaznama propisanim zakonom i neophodnim u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbjednosti, teritorijalnog integriteta ili javne bezbjednosti, radi spriječavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, zaštite ugleda ili prava drugih, spriječavanja otkrivanja obavještenja dobijenih u povjerenju, ili radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva“.

Zakona o obligacionim odnosima ("Službeni list Crne Gore", br. 47/08):

Član 207. stav 1.

“Za pretrpljene fizičke bolove, za pretrpljene duševne bolove zbog umanjena životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, smrti bliskog lica, kao i za strah sud će, ako nađe da okolnosti slučaja, a naročito jačina bolova i straha i njihovo trajanje to opravdava, dosuditi pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade materijalne štete kao i u njenom odsustvu.”

5. Konkretna ustavna žalba pokreće pitanje povrede više ustavnih i konvencijskih prava, ali je Ustavni sud, polazeći od razloga navedenih u žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom analizirao osporenu presudu sa aspekta odredbe člana 47. Ustava i člana 10. Evropske konvencije.

6. Ustav Crne Gore, u dijelu kojim jemče politička prava i slobode, svakom jemči pravo na slobodu govora, pisanom riječju, slikom ili na drugi način, koja se može ograničiti samo pravom drugoga na dostojanstvo, ugled i čast i ako se ugrožava javni moral ili bezbjednost Crne Gore (član 47.).

Ustavni sud ukazuje da, prema praksi Evropskog suda, pravo pojedinca na ugled predstavlja elemenat njegovog „privatnog života“ zaštićenog članom 8. Evropske konvencije (vidi, Evropski sud, Chauvy i drugi protiv Francuske, broj 64915/01, stav 70, ECHR 2004-VI, Pfeifer protiv Austrije, broj 12556/03, stav 38, ECHR 2007-XII, i Petrina protiv Rumunije, presuda od 14. oktobra 2008. godine, predstavka broj 78060/01, stav 28). U postupku koji je prethodio ustavnosudskom tužiocu su tražili naknadu nematerijalne štete zbog povrede časti i ugleda, što znači da, u suštini, traže da se, radi zaštite njihovog ugleda, ograniči pravo podnosioca na slobodu izražavanja koja je garantovana članom 10. Evropske konvencije. Dakle, u konkretnom slučaju se radi o „konfliktu“ između dva prava koja su jednako zaštićena Evropskom konvencijom –pravu tužilaca na ugled koje je zaštićeno članom 8. Evropske konvencije i pravu podnosioca na slobodu izražavanja koje je zaštićeno članom 10. Evropske konvencije, što zahtijeva da se postigne pravična ravnoteža između tih suprotstavljenih prava. U vezi s tim, Ustavni sud, najprije, podsjeća da pravo na privatni život iz člana 8. Evropske konvencije, kao i pravo na slobodu izražavanja iz člana 10. Evropske konvencije spadaju u grupu tzv. kvalifikovanih prava za koja je karakteristično da prvim stavom definišu samo pravo, a da drugim stavom definišu dozvoljena miješanja i ograničenja tih prava pod uslovima propisanim drugim stavom. Član 8. Evropske konvencije štiti pojedinca od proizvoljnog miješanja države u njegov privatni život i država, osim toga,

ima i pozitivnu obavezu da obezbijedi poštovanje privatnog života pojedinca. S druge strane, sloboda izražavanja predstavlja jedan od suštinskih osnova demokratskog društva i jedan od osnovnih uslova za njegov napredak i samoostvarenje svakog pojedinca. Član 10. Evropske konvencije, prvim stavom definiše zaštićene slobode, a drugi stav propisuje okolnosti pod kojima se javna vlast može miješati u uživanje slobode izražavanja. Kada je u pitanju član 10. stav 2. Evropske konvencije, valja podsjetiti da se sloboda izražavanja odnosi ne samo na „informacije“ ili „ideje“ koje naidu na pozitivan ili ravnodušan prijem, ili koje se smatraju neuvredljivim, već i na one koje vrijeđaju, šokiraju ili uznemiruju. To su pretpostavke pluralizma, tolerancije i slobodoumlja bez kojih jedno „demokratsko društvo“ ne može da postoji. Kao što je propisano članom 10. Evropske konvencije, sloboda izražavanja može da bude podložna izuzecima, koji, međutim, moraju da budu strogo tumačeni, a potreba za bilo kakvim ograničenjem mora da bude ubjedljivo utvrđena (vidi, Evropski sud, Handyside protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 7. decembra 1976. godine, predstavka broj 5493/72, stav 49).

U slučaju mogućeg sukoba prava iz odredbe člana 47. Ustava sa ostalim zagaranovanim ljudskim pravima i slobodama, sudovi moraju voditi računa o tome da svako ograničavanje te slobode, s ciljem zaštite nekog drugog ljudskog prava zajemčenog Ustavom, može biti izuzetak od pravila, koje je u demokratskom društvu dopušteno samo ako to pravilo ničim ne ugrožava, nego ga potvrđuje. Svaka restrikcija, uslov, ograničenje ili bilo koja vrsta miješanja u slobodu izražavanja, može se primijeniti samo na određeno ostvarivanje ove slobode, dok sadržaj prava na slobodu izražavanja uvijek ostaje netaknut. To, međutim, ne znači da je sloboda izražavanja apsolutna i da nije ničim ograničena. Budući da su apsolutna sloboda i apsolutno pravo *contradictio in adjecto*, presudan, a istovremeno i sporan ostaje način na koji se neko utvrđeno pravno načelo tumači i praktično primjenjuje. Stoga je i zadatak nezavisnog sudstva, da u svakom pojedinačnom slučaju jasno utvrdi granicu između opravdanih i potrebnih, te neopravdanih i nepotrebnih ograničenja, koja neko načelo potvrđuju kao pravilo ili ga negiraju samo kao deklaraciju.

Naknada štete u građanskoj parnici dodijeljena, kao naknada za štetu nanесenu nečijem dostojanstvu ili ugledu predstavlja jasno miješanje u ostvarivanje prava na slobodu izražavanja. U skladu sa stavom 2. člana 10. Evropske konvencije, vlast se može miješati u ostvarivanje slobode izražavanja samo ako se ispune tri kumulativna uslova: a) miješanje je propisano zakonom, b) miješanje ima cilj da zaštiti jedan ili više predviđenih interesa ili vrijednosti i c) miješanje je neophodno u demokratskom društvu. Sudovi moraju slijediti ova tri uslova kad razmatraju i odlučuju o predmetima koji se tiču slobode izražavanja.

Razlog zašto se zahtijeva da svako ograničenje prava na slobodu izražavanja mora da bude „predviđeno zakonom“, jeste da lice mora da ima mogućnost da predvidi sa osnovanom sigurnošću posljedice svog djelovanja. To predstavlja zaštitu od proizvoljnosti u nametanju ograničenja prava na slobodu izražavanja. Nadalje,

svako ograničavanje prava na slobodu izražavanja treba da bude „neophodno u demokratskom društvu“ radi zaštite određenih interesa, što znači da ograničavanje prava ne smije da prelazi preko onog što se smatra neophodnim da bi se zaštitio određeni interes. Suštinski je važno da određeni cilj bude jasan, što znači da država mora da bude u stanju da jasno ukaže na razlog ometanja prava i na koji način je to ometanje doprinijelo postizanju cilja.

U konkretnom slučaju, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, osporena presuda donijeta je na osnovu Zakona o obligacionim odnosima, u građanskoj parnici koju su pokrenuli tužioci zbog nanošenja štete njihovom ugledu. Dakle, „miješanje je propisano zakonom“, cilj miješanja je zaštita „ugleda ili prava drugih“, a „sredstvo“ je nalog drugostepenog suda podnosiocu da plati odšetu nanесenu ugledu tužilaca.

Test „neophodnosti u demokratskom društvu“ zahtijeva da se kod odlučivanja da li je prekršen član 10. Evropske konvencije, odluči da li „miješanje“ domaćih vlasti u ovu slobodu korespondira „hitnoj društvenoj potrebi“, da li je proporcionalno legitimnom cilju koji se želi postići i da li su razlozi i opravdanja koje su dali organi koji su nadležni za takvo miješanje relevantni i dovoljni. S tim ciljem, u konkretnom predmetu, potrebno je da se utvrdi da li su sudovi primijenili standarde koji su u skladu s principima koji su sadržani u članu 10. Evropske konvencije, kao i da li su svoje odluke zasnovali na prihvatljivoj analizi relevantnih činjenica. Takođe, mora da se utvrdi da li je postignut pravičan balans u zaštiti dvaju vrijednosti garantovanih Evropskom konvencijom koje mogu da budu u suprotnosti jedna drugoj: s jedne strane sloboda izražavanja, iz člana 10. Evropske konvencije i s druge strane, pravo lica koja su tekstom „napadnuta“ da zaštite svoju reputaciju. Kako bi miješanje u pravo iz člana 10. Konvencije bilo „neophodno u demokratskom društvu“, ono mora da zadovoljava „goruću društvenu potrebu“ koja je tražila konkretno ograničenje u ostvarivanju slobode izražavanja i da bude srazmjerno legitimnom cilju kojem teži. To znači da svako ograničavanje slobode izražavanja neke osobe treba da odražava pravičnu ravnotežu suprotstavljenih pojedinačnih i opštih interesa koja su u pitanju, u konkretnom slučaju slobode izražavanja autora knjige i prava tužilaca na ugled. Domaće vlasti, prema praksi Evropskog suda moraju koristiti metod koji najmanje ograničava pravo na slobodu izražavanja, jer u suprotnom mjere nijesu proporcionalne cilju koji se želi postići.

Naime, tužioci su podnijeli tužbeni zahtjev za naknadu nematerijalne štete na ime duševnih bolova zbog povrede časti i ugleda, koje su trpjeli usled klevete koju je prvotuženi (podnosilac) iznio na račun tužilaca u knjizi „Gdje sunce ne grije“, a drugotuženi prenio u dnevnom listu „Vijesti“, objavljivanjem feljtona u periodu od 20. novembra 2008. godine do 20. decembra 2008. godine.

Viši sud je zaključio da sadržaj spornog teksta vrijeđa čast i ugled tužilaca L.B. i T.K., na način što se u knjizi, pominju njihova puna imena i prezimena u negativnom kontekstu i to prvotužioca da se neljudski ponašao prema podnosiocu koji je invalid 100%, a drugotužilac je imao takav odnos koji se poredi sa najkrvoločnijom divljom

zvijeri. U kontekstu navedenog, sudovi su utvrdili da navodi prvotuženog, iznijeti u knjizi "Gdje sunce ne grije", nijesu istiniti i da je istim prvotuženi povrijedio čast i ugled ovih tužilaca, jer su ljudi počeli da ih drugačije gledaju i da ih izbjegavaju, što je kod istih izazvalo duševnu bol i patnju. Shodno navedenom, a u smislu odredbe člana 207. Zakona o obligacionim odnosima, sudovi su obavezali prvotuženog da tužiocima, na ime naknade nematerijalne štete zbog povrede časti i ugleda, isplati navedene novčane iznose.

Ustavni sud, međutim, takav stav Višeg suda ne smatra ustavnopravno prihvatljivim, sa aspekta zaštite slobode izražavanja. Naime, podnosilac ustavne žalbe objavio je knjigu „Gdje sunce ne grije“, sa ciljem, da opiše svu patnju i teror koji je preživio prilikom hapšenja i svu nebrigu koju je preživio u bjelopoljskom zatvoru, nastojeći da na ovaj način sačuva od zaborava ovaj događaj koji je na njega ostavio posledice.

Sledstveno navedenom, Ustavni sud ocjenjuje da se iz sadržaja osporenog teksta ne može ustanoviti da je njegov cilj bio vrijeđanje časti i ugleda tužilaca. Samim uvidom u sadržaj knjige, koja je dostavljena uz ustavnu žalbu, jasno je da je isključivi cilj autora bilo prikazivanje postupanja sa pritvorenim licima i ukazivanje na posljedice takvog postupanja, što nesporno predstavlja javni interes. U prilog naprijed navedenog ide i činjenica, da je protiv podnosioca žalbe i još 20 članova stranke demokratske akcije, vođen krivični postupak kada su presudom K.br.25/95, oглаšeni krivim i kažnjeni, pa su aktom pomilovanja Predsjednika Republike svi pomilovani, a Vrhovni sud Crne Gore je donio presudu Kž.br.92/95, kojom je optužba odbijena, a okrivljeni oslobođeni od odgovornosti.

Pitanje koje se nužno nameće u svijetlu konkretnog slučaja je to da li je zaštita ugleda ličnosti, legitiman osnov za ograničenje prava na slobodu mišljenja i izražavanja, odnosno kako će se uspostaviti ravnoteža između ovog prava i prava na slobodu mišljenja i izražavanja. Drugim riječima, u slučaju kolizije ovih prava, pitanje je kom pravu bi trebalo dati prednost?

Po ocjeni Ustavnog suda, u konkretnom slučaju trebalo je odmjeriti ugroženost prava tužilaca na dostojanstvo ličnosti i ugled, u odnosu na pravo podnosioca ustavne žalbe na slobodu izražavanja i nakon toga utvrditi čije pravo je bilo više ugroženo navodima u objavljenoj knjizi. Takođe, sud je trebao cijeniti da li je podnosilac imao namjeru da uvrijedi tužioce ili mu je namjera bila da, prevashodno, iznese informacije o pitanju od opšteg interesa za demokratski razvoj njegovog regiona, poštovanje ljudskih prava i sloboda (u konkretnom slučaju postupanje prema pritvorenim licima) i države u cjelini. Viši sud je u potpunosti zanemario činjenicu da sporni tekst ne predstavlja izraz ličnog stava podnosioca, kao i to da podnosilac nije iznio bilo kakav lični komentar. Ustavni sud ocjenjuje da je sporni tekst objektivno bio usredsrijeđen na pitanja od javnog interesa, a ne na privatni život tužilaca, što proizlazi iz sadržaja teksta i njegovog sveopšteg konteksta.

Ustavni sud smatra, da je Viši sud osporenom odlukom, iz koje se ne može zaključiti zbog čega je taj sud utvrdio da je mjera koja je preduzeta radi zaštite ugleda tužilaca, odnosno dosuđivanje naknade nematerijalne štete u navedenom iznosu, proporcionalna težini povrede njihovog dostojanstva i ugleda, prekoračio granice svojih ovlašćenja kod određivanja vrste pravične satisfakcije, odnosno visine nematerijalne štete. Ovo iz razloga što svoju odluku nije zasnovao na prihvatljivoj analizi činjenica koje su relevantne i svih okolnosti koje su od važnosti u konkretnom slučaju, u vezi s povredom ugleda tužilaca, čime je došlo do povrede načela proporcionalnosti, u odnosu na ravnotežu između ograničavanja prava podnosioca na slobodu izražavanja, s jedne strane i zaštite ugleda tužilaca, s druge strane.

Imajući u vidu sve okolnosti ovog predmeta, Ustavni sud ocjenjuje da miješanje u pravo podnosioca na slobodu izražavanja, nije bilo "nužno u demokratskom društvu" i da se razlozi koje je naveo Viši sud u svojoj odluci, ne mogu smatrati relevantnim i dovoljnim da se to miješanje opravda.

Ustavni sud je ocijenio da je povrijeđeno pravo podnosioca ustavne žalbe na slobodu izražavanja, iz odredaba člana 47. Ustava i člana 10. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao i izreci.

Odluka U-III br. 778/16 od 24. septembra 2018. godine

(Službeni list Crne Gore, broj 71/18, od 5. novembra 2018. godine)

Povreda prava na slobodu mirnog okupljanja iz člana 52 Ustava Crne Gore i člana 11 Evropske konvencije

Privremena zabrana održavanja „Akademske šetnje ponosa“ u Nikšiću, u okolnostima konkretnog slučaja, dovela je do povrede prava podnosioca ustavne žalbe na slobodu mirnog okupljanja, te osporenim presudom Vrhovnog suda podnosiocima ustavne žalbe nije zaštićeno ustavno pravo iz člana 52 Ustava i člana 11 Konvencije.

Ustavni sud smatra da u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom nije uspostavljena pravična ravnoteža između ove temeljne slobode podnosioca i opšteg (javnog) interesa da se sačuva javni red i mir, bezbjednost ljudi i imovine i druga dobra zaštićena Ustavom i Konvencijom.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba

II UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br. 247/16, od 16. septembra 2016. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu na ponovni postupak

II Ova odluka objaviće se u “Službenom listu Crne Gore”.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. Nevladine organizacije „LGBT Forum Progres“ i „Hiperion“, sa sjedištem u Podgorici, koje zastupa mr. Tea Gorjanc Prelević, izvršna direktorica Nevladine organizacije Akcija za ljudska prava, podnijele se blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu, protiv presude navedene u izreci, kao i protiv presude Upravnog suda Crne Gore, U.br. 2646/15, od 18. maja 2016. godine, smatrajući da im je osporenim presudama povrijeđeno pravo iz čl. 8. st. 1., čl. 17. st. 2. i čl. 52. Ustava, te čl. 11. st. 1. i čl. 14. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i čl. 21. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima.

1.1. U ustavnoj žalbi se, u suštini navodi: da su podnosioci, koji se bave zaštitom i promocijom prava i sloboda seksualnih manjina i transrodnih osoba, dana 6. jula

2015. godine, podnijeli prijavu policiji za održavanje mirnog okupljanja pod nazivom "Akademska šetnja ponosa" u Nikšiću; da je prije toga, policija obezbjeđivala slične šetnje, tzv. „povorke ponosa“ u Podgorici i Budvi, pa su željeli da takav događaj u trajanju od jednog sata organizuju i u Nikšiću; da je prijava podnijeta više od dva mjeseca uoči planiranog događaja, pa je policija imala vremena da se pripremi za ovaj događaj, te da je u istoj navedeno da su datum i mjesto održavanja skupa, samo predlozi, te da su organizatori otvoreni za predloge policije u smislu izmjene rute ili završne lokacije povorke; da je odlučujući po prijavi, načelnik Centra bezbjednosti Nikšić, donio rješenje o privremenoj zabrani šetnje, što je potvrđeno odlukom drugostepenog organa, a potom i presudama, koje se osporavaju u ovom ustavno-sudskom postupku; da prijavljena šetnja do danas nije održana, pa je tako privremena zabrana u praksi postala trajna zabrana mirnog okupljanja; da su odluke o zabrani mirnog okupljanja zasnovane na potrebi zaštite javne bezbjednosti i prava drugih u smislu člana 11. stav 2. Evropske konvencije, koje odluke su podržali Upravni i Vrhovni sud; da sudovi u svojim odlukama nijesu dovoljno uvažili postojeće evropske standarde u ovoj oblasti, tj. nijesu ih primijenili na način kako to čini Evropski sud za ljudska prava; da u osporenim odlukama nijesu dati uvjerljivi razlozi za opravdanje stava o visokom bezbjedonosnom riziku, niti je obrazloženo zašto policija na takav rizik nije bila u stanju da odgovori. Nadalje u žalbi podsjeća na brojne primjere iz prakse presude Evropskog suda u primjeni člana 11. Konvencije i ukazuje u tom kontekstu na pozitivnu obavezu države da obezbijedi učinkovito uživanje prava na mirno okupljanje, posebno kod osoba koje pripadaju manjinama, jer su iste više podložne viktimizaciji.

1.2. U ustavnoj žalbi, podnosioci posebno ukazuju na presudu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Alekseyev v. Russia i nadalje ističu: da se u odlukama o zabrani okupljanja, navodi da je „najveći broj građana protiv planiranog okupljanja“, iako su državni organi bili dužni da omoguće mirno održavanje protesta grupama sa čijim ciljevima protesta ne slažu, te da informacije o prijetnjama „neindetifikovanih navijačkih i drugih grupa“ nijesu stvarna opasnost, u smislu člana 9a stav 1. tačka 8. Zakona o javnim okupljanjima, niti je Uprava policije podnijela krivičnu prijavu protiv bilo kojeg „nasilnika“; da argumentacija državnih organa o bezbjedonosnom riziku i ometanju privatnosti građana u odnosu na trasu šetnje ne djeluje ubjedljivo, jer i sami podnosioci nijesu insistirali na predloženoj trasi šetnje. Dalje se u žalbi navodi: da je istog dana dozvoljen skup Jugoslovenskoj komunističkoj partiji, iako su njeni pripadnici prijetili podnosiocima žalbe, čime je podnosiocima povrijeđeno pravo na jednakost svih pred zakonom i ustavno načelo zabrane diskriminacije; da je konkretnom slučaju riječ o pojedinačnoj, a ne opštoj zabrani kao u predmetu „Kršćani protiv rasizma i fašizma protiv Ujedinjenog Kraljevstva“, na koje se pozvao Vrhovni sud u osporenoj presudi; da je „polje slobodne procjene države“, koje naglašava Vrhovni sud u svojoj odluci, veoma malo u odnosu na konkretno pitanje slobode okupljanja pripadnika LGBT manjine, pa u takvim slučajevima Evropski sud primjenjuje princip strogog nadzora (strict scrutiny). U konačnom, podnosioci u žalbi predlažu: da Ustavni sud, usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud je, saglasno odredbi člana 33. stav 1. i člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu, zatražio od Vrhovnog suda Crne Gore, mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi. U dostavljenom mišljenju, Vrhovni sud ostaje u svemu pri navodima iz presude, koja se osporava ustavnom žalbom.

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka, pribavljeni su spisi predmeta Uprave policije-Centra bezbjednosti Nikšić, 68-01 br. 224/15-9022/3.

4. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Odredbom člana 68 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore ", br. 11/15), pored ostalog, propisano je da ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice, organizacija (...), ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajamčeno Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa (...). Ustavna žalba može se podnijeti i prije iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava (...), ako podnosilac ustavne žalbe dokaže da pravno sredstvo na koje ima pravo u konkretnom predmetu nije ili ne bi bilo djelotvorno.

4.1. U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

5. Ustavni sud je, u sprovedenom postupku izvršio uvid u dostavljene spise predmeta Uprave policije - CB Nikšić, osporene presude i dokumentaciju priloženu uz ustavnu žalbu, pa je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

5.1. Postupanje Vlade Crne Gore- Ministarstva unutrašnjih poslova

- Dana 6. jula 2015. godine. S.M., iz Podgorice, zastupnik organizatora javnog mirnog okupljanja grupe članova NVO "LGBT Forum Progress"-Podgorica, pod nazivom "Akademska šetnja ponosa" i rukovodilac grupe članova NVO "Hiperion" K.R., uputili su elektronskim putem, Upravi policije-CB Nikšić, prijavu za održavanje javnog okupljanja. Prijavom je najavljeno da će se u petak, 18. septembra 2015. godine, sa početkom u 12,00 časova i u trajanju od jednog sata, grupa članova NVO "LGBT Forum Progress"-pod nazivom "Akademska šetnja ponosa", okupiti na platou ispred željezničke stanice, a potom krenuti u protesnu šetnju ulicom "Gojka Garčevića" u pravcu kružnog toka saobraćaja na trgu "Save Kovačevića", zatim ulicom "Vučedolskom" do "Trga Šaka Petrovića", gdje bi se održao program i govori, a nakon završenih aktivnosti je potrebno da se bezbjedno otprate do željezničke stanice i njihovog prevoznog sredstva.

- Odlučujući po ovoj prijavi, Ministarstvo unutrašnjih poslova Crne Gore, Uprava policije - Centar bezbjednosti Nikšić je dana 14. septembra 2015. godine, donijelo rješenje 68-01 br.224/15-9022, kojim je:

- u stavu I izreke rješenja, PRIVREMENO ZABRANILO održavanje javnog mirnog okupljanja, prijavljenog za petak 18. septembar 2015. godine,

- dok je stavom II izreke istog rješenja, određeno da se najavljeno okupljanje grupe članova NVO "LGBT Forum Progress" pod nazivom "Akademska šetnja ponosa", ne može održati na prijavljenim lokacijama, jer bi, obzirom na vrijeme, očekivani broj od 40 do 50 učesnika, i karakter okupljanja, moglo ozbiljno ugroziti kretanje i rad većeg broja građana i zato što postoji stvarna opasnost da bi održavanjem pomenutog mirnog okupljanja bila ugrožena bezbjednost ljudi i imovine i da bi došlo do narušavanja javnog reda i mira u većem obimu.

- Protiv navedenog rješenja, izvršni direktor NVO "LGBT Forum Progress" i predsjednica NVO "Hiperion", izjavili su žalbu Ministarstvu unutrašnjih poslova Crne Gore-Direktoratu za bezbjedonosno zaštitne poslove i nadzor, koji je rješenjem, 02/2 br. UP II -222/15-436, od 7. oktobra 2015. godine, žalbu odbio kao neosnovanu i potvrdio prvostepeno rješenje o privremenoj zabrani mirnog javnog okupljanja.

5.1.1. Iz obrazloženja prvostepenog i drugostepenog rješenja proizilazi: da je rješenje o zabrani održavanja najavljenog mirnog okupljanja, donijeto shodnom primjenom odredbi člana 9a stav 1 tačka 8. i člana 9b stav 1 tačka 2. Zakona o javnim okupljanjima. Upravni organi su utvrdili da bi okupljanje grupe članova NVO pod nazivom „Akademska šetnja ponosa“, najavljenog dana 6. jula 2015. godine, za dan petak 18. septembra 2015. godine, na lokacijama bliže opisanim u dispozitivu prvostepenog rješenja, imajući pritom u vidu vrijeme, broj od 40 do 50 učesnika i karakter samog okupljanja, moglo ozbiljno da ugrozi kretanje i rad većeg broja građana, prava i slobode drugih lica, bezbjednost ljudi i imovine, kao i da izazove narušavanje javnog reda i mira u većem obimu. Kao razloge za svoj činjenični zaključak, upravni organi su naveli sadržinu bezbjednosne procjene, iz koje proizilazi kako i na koji način bi postojala opasnost da se ozbiljno ugroze prethodno ukazana zakonom zaštićena dobra, u čemu se manifestuje bezbjednosni rizik stvarne i direktne opasnosti od nasilja po učesnike mirnog okupljanja i eventualno prisutne. Sa tim u vezi, a kod takvog stanja stvari, upravni organi su ocijenili da nijesu bili ispunjeni zakonom propisani uslovi za održavanje prijavljenog javnog mirnog okupljanja. Nadležni organi zaključuju da je u konkretnom slučaju postupljeno saglasno odredbama člana 52. stav 2. Ustava, jer sloboda okupljanja ne predstavlja apsolutno pravo, već trpi ograničenja u slučajevima propisanim Ustavom, pri čemu se takođe pozivaju i na odredbe čl.4. Zakona o javnim okupljanjima, koje propisuju ograničenja slobode okupljanja radi zaštite prava drugih ljudi, javnog poretka i bezbjednosti, javnog morala, životne sredine i zdravlja ljudi.

5.2. Presude sudova

5.2.1. Protiv drugostepenog rješenja, tužioci (podnosioci ustavne žalbe) su podnijeli tužbu Upravnom sudu Crne Gore, koji je presudom U.br. 2646/2015, od 18. maja 2016. godine, odbio tužbu.

U obrazloženju presude Upravnog suda se, pored ostalog, navodi: da je na utvrđeno činjenično stanje pravilno primijenjeno materijalno pravo (član 4 i član 9a st.1. tač.8. Zakona o javnim okupljanjima), odnosno da su pravilno postupili nadležni organi, kada su svojim rješenjima privremeno zabranili održavanje navedenog javnog okupljanja, pod nazivom „Akademska šetnja ponosa“. Nadalje se u presudi, navodi da su:

“Neosnovani navodi tužbe da je osporenim rješenjem sloboda okupljanja nezakonito ograničena i da to ograničenje nije neophodno u demokratskom društvu, pritom citirajući stavove Evropskog suda za ljudska prava. Takvi navodi su bez činjeničnog i pravnog utemeljenja u ovoj upravnoj stvari. Sud nalazi da svako miješanje države u pravo na slobodu mirnog okupljanja, mora biti u pravičnoj ravnoteži i mora postojati proporcionalnost između sredstava kojim se to postiže kao i cilja kojim se tim miješanjem teži. To znači da se mora postići ravnoteža između ostvarenja prava tužilaca na slobodu mirnog okupljanja i zahtjeva za zaštitu dobara koja se štite Ustavom i zakonom, između ostalih prava i slobode lica, bezbjednost ljudi i imovine, što je ovdje i slučaj. Naime, upravni organi svojim odlukama ne lišavaju tužioce njihovog Ustavom i zakonom zagarantovanog prava na slobodu mirnog okupljanja, već naprotiv, svojim postupanjem-privremenim zabranjivanjem doprinose da u bezbjednijim uslovima kako za same učesnike okupljanja tako i za druga lica, za razliku od konkretnog slučaja, tužioci u punom obimu ostvare svoje ustavno i zakonsko pravo - pravo na slobodu mirnog okupljanja. Takvim postupanjem od strane upravnih organa, tužioci će ostvariti svoje pravo bez ograničavanja i bez opasnosti po bezbjednost njih, samih učesnika, kao i drugih dobara koja su u svakom demokratskom društvu pravno zaštićena. Sa tim u vezi pravilno je i u ovom dijelu primijenjeno materijalno pravo od strane upravnih organa,(...) pa su upravni organi svojim odlukama u potpunosti postupili u skladu sa ustavnim i konvencijskim odredbama i citiranim odredbama Zakona o javnim okupljanjima.

5.2.2. Tužioci su protiv navedene presude, podnijeli Vrhovnom sudu Crne Gore, zahtjev za vanredno preispitivanje sudske odluke, koji je osporenom presudom, odbijen kao neosnovan.

U obrazloženju osporene presude, Vrhovni sud, ističe sadržinu odredbi čl.4. i 9. Zakona o javnim okupljanjima, potvrđuje stav Upravnog suda i pored ostalog, ističe da:

“Suprotno navodima zahtjeva, a koji predstavljaju ponovljenje tužbene navode, a kako to pravilno nalazi Upravni sud, svaka odluka, koja ograničava ostvarenje slobode okupljanja mora biti zasnovana na prihvatljivoj procjeni relevantnih činjenica pa je, tuženi adekvatno procijenio opasnost po bezbjednost učesnika skupa i po javni red i mir i pravilno procijenio da je prijetnja bila u onom obimu da je iziskivala primjenu drastične mjere-privremene zabrane skupa.

Tuženi se i u zahtjevu i u tužbi pozvao na sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava

citirajući niz odluka, u kojim je utvrđena povreda čl.11 Konvencije. Međutim, treba naglasiti da Evropski sud za ljudska prava svoju kontrolu nad obimom polja slobodne procjene, koji je dopušten državama članicama, ugovornicama Konvencije zasniva za testu pravične ravnoteže između standarda primjene garancije prava iz Konvencije s jedne strane, i na cilj ograničavanja zaštite ljudskih prava, koji potpada pod kategoriju polja slobodne procjene države članice. U tom pravcu je i odluka "Kršćani protiv rasizma i fašizma protiv Ujedinjenog Kraljevstva" (1980) u kojoj je obrazloženo značenje pojma nužne zabrane u smislu čl.11 st.2 Konvencije, kvalifikujući je kao onu koja je opravdana, samo ako se neredi ne mogu spriječiti drugim, manje strožijim, mjerama, gdje je navedeno da se zabrana demonstracija može jedino opravdati ako postoji stvarna opasnost od nereda, koji se ne mogu spriječiti drugim manje strožijim mjerama, pa prema tome, u konkretnom slučaju, može se smatrati da je zabrana nužna u okviru značenja stava 2 čl.11 Konvencije, jer je izvršena valjana preliminarna procjena opasnosti, koja bi ugrozila mirno održavanje skupa, bezbjednost ljudi i imovine i ista je bila opravdana radi zaštite javnog interesa i sprečavanja narušavanja javnog reda i mira u većem obimu."

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

"Član 52.

Jemči se sloboda mirnog okupljanja, bez odobrenja, uz prethodnu prijavu nadležnom organu.

Sloboda okupljanja može se privremeno ograničiti odlukom nadležnog organa radi sprečavanja nereda ili vršenja krivičnog djela, ugrožavanja zdravlja, morala ili radi bezbjednosti ljudi i imovine, u skladu sa zakonom."

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

"Član 11.

Svako ima pravo na slobodu mirnog okupljanja i udruživanja s drugima, uključujući i pravo osnivanja sindikata i pridruživanja sindikatima zbog zaštite svojih interesa.

Ova prava neće biti ograničena izuzev na način propisan zakonom i koji je neophodan u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti ili javne sigurnosti, u cilju sprječavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja ili morala ili zaštite prava sloboda drugih. Ovim članom se ne zabranjuje uvođenje zakonitih ograničenja na ona prava koja uživaju pripadnici oružanih snaga, policije ili državne administracije".

Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima:

"Član 21.

Priznaje se pravo mirnog okupljanja.

Ne mogu se postaviti nikakva ograničenja vršenja tog prava osim onih koja su nametnuta u skladu sa zakonom i koja su potrebna u demokratskom društvu u interesu državne ili javne sigurnosti, javnog poretka ili morala ili zaštite prava i sloboda drugih lica."

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakona o javnim okupljanjima (Službeni list Republike Crne Gore, br. 31/05 i "Službeni list Crne Gore", br. 40/11- drugi zakon, 47/14 - Odluka US CG, 1/15): koji je važio u datom periodu:

“Član 4

Sloboda zbora i drugog okupljanja građana može se privremeno ograničiti radi zaštite prava drugih ljudi, javnog poretka i bezbjednosti, javnog morala, životne sredine i zdravlja ljudi.

Sloboda govora i istupanja na javnom okupljanju je ograničena zabranom svakog pozivanja i podsticanja na upotrebu nasilja, na nacionalnu, rasnu, vjersku i drugu mržnju ili netrpeljivost.

Član 9

Mirno okupljanje može da se održi na svakom za to prikladnom prostoru.

Član 9a

Izuzetno od člana 9 ovog zakona, mirno okupljanje ne može se održavati:

8) na drugim mjestima, ako bi okupljanje s obzirom na prostor i vrijeme, broj učesnika ili karakter mirnog okupljanja moglo ozbiljno da ugrozi kretanje i rad većeg broja građana, prava i slobode drugih lica, zdravlje ili bezbjednost ljudi, bezbjednost imovine ili da izazove narušavanje javnog reda i mira.

Član 9b stav 1.tač.2"

Nadležni organ će rješenjem privremeno zabraniti održavanje mirnog okupljanja, ako:

2) je prijavljeno na prostorima, odnosno mjestima na kojima se ne može održavati, u skladu sa ovim zakonom."

V OCJENA USTAVNOG SUDA

7. Ustavni sud je, prilikom utvrđivanja elemenata koji ukazuju na postojanja povrede ustavne slobode na mirno okupljanje, iz člana 52. Ustava, člana 11. Evropske konvencije i člana 21. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, pošao od toga da ova sloboda predstavlja fundamentalno pravo u demokratskom društvu i da je, kao i pravo na slobodu izražavanja, jedno od osnova takvog društva (vidi Evropski sud, G protiv Njemačke, aplikacija broj 13079/87, od 6. marta 1989. godine; Rai i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva, aplikacija broj 25522/94, odluka od 6. aprila 1995. godine), pa se, zbog takve svoje prirode ne smije tumačiti restriktivno.

7.1. Sloboda mirnog okupljanja, zajemčena odredbama člana 52. Ustava, nije apsolutna, već se može ograničiti, u skladu sa zakonom, u slučajevima propisanim stavom 2 istog člana, dakle ako je to neophodno radi sprečavanja nereda ili vršenja krivičnog djela, ugrožavanja zdravlja, morala ili radi bezbjednosti ljudi i imovine. Slično tome, čl.11 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i član 21. citiranog Međunarodnog pakta, propisuju da je ostvarivanje prava na slobodu mirnog okupljanja u demokratskim društvima, u određenim okolnostima ograničeno zakonskim odredbama koje se tiču ograničenja u interesu nacionalne bezbjednosti ili javne bezbjednosti, sprečavanje nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala i zaštite prava i sloboda drugih.

7.1.1. Članom 52. Ustava i članom 11. Konvencije garantuje se pravo na slobodu mirnog okupljanja svima, koji imaju namjeru da organizuju mirno okupljanje. Prema stanovištu Evropskog suda za ljudska prava, garancije ustanovljene članom 11. Konvencije, odnose se na organizatore okupljanja, čak i kad se u ulozi organizatora pojavljuje udruženje (vidi, Evropski sud, *Christians Against Racism and Fascism protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, odluka o dopustivosti od 16. jula 1980. godine; *Rassemblement jurassien and Unité jurassienne protiv Švajcarske*, odluka o dopustivosti od 10. oktobra 1979. DR 17, p. 93 i 119).

7.1.2. U konkretnom slučaju, podnosioci su imali ulogu organizatora mirnog protesnog okupljanja pod nazivom "Akademska šetnja ponosa", pa se shodno navedenom, isti mogu pozivati na garancije utvrđene članom 11. Evropske konvencije. Podnosioci se u ovom ustavno-sudskom postupku žale da im je povrijeđeno pravo na slobodu mirnog okupljanja, jer su im javne vlasti zabranile održavanje javnog mirnog okupljanja, prijavljenog za petak 18. septembar 2015. godine u Nikšiću.

7.2. Ustavni sud podsjeća da član 11. Evropske konvencije, nameće javnim vlastima obavezu da se uzdrže od arbitrarnog miješanja u pravo na slobodu udruživanja i okupljanja. Međutim, istinska i efektivna sloboda okupljanja i udruživanja ne može se ograničiti samo na obavezu države da se ne miješa, jer čisto negativni koncept ne bi bio u skladu sa svrhom i ciljem ovog člana niti s Konvencijom uopšte. Zbog toga postoji pozitivna obaveza države da osigura efektivno uživanje prava na slobodu okupljanja (vidi Evropski sud, *Wilson, National Union of Journalists i ostali protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, aplikacije br. 30668/96, 30671/96 i 30678/96, stav 41, ECHR 2002-V).

7.2.1. Kako su sloboda javnog okupljanja i pravo na mirni protest, prava koja su suštinski bitna i nužna za slobodu izražavanja u demokratskom društvu, to je razumljivo da javno okupljanje može rezultirati i izražavanjem nezadovoljstva ili izražavanjem određenog zahtjeva i poruke. Stoga, mirno okupljanje ne znači da uopšte ne smije dovesti ni do kakvog uznemiravanja okoline, ali je bitno da to uznemiravanje ne bude pretjerano. Zaštita prava i sloboda drugih može biti opravdan razlog za ograničenje slobode javnog okupljanja, ali za svako ograničenje javnih okupljanja po toj osnovi, mora postojati ozbiljan stepen vjerovatnoće da će zadiranje u prava i slobode drugih biti prekomjerno, odnosno nerazumno, što i predstavlja polazište kod ocjene potrebe ograničenja javnih okupljanja na osnovu toga (vidi, Evropski sud, *Ashughyan v. Armenia*, br.33268/03, od 17. jula 2008. godine). Pri tome je potrebno naći ravnotežu između ove temeljne slobode pojedinca u demokratskom društvu, s jedne i očuvanja javnog reda i mira, s druge strane. Prava i slobode drugih na koje bi javno okupljanje moglo uticati, po pravilu uključuju pravo na privatnost, pravo na mirno uživanje imovine, slobodu kretanja, pravo na bezbjednost i slobodu itd.

7.2.2. Primjenivši navedena pravila na konkretan slučaj, Ustavnom sudu ostaje da utvrdi da li je osporenim presudom i odlukama i rješenjima koje su joj prethodile,

onemogućeno mirno okupljanje LGBT populacije, odnosno da li je privremena zabrana mirnog javnog okupljanja, u konkretnoj situaciji, dovela do povrede prava podnosioca na slobodu mirnog okupljanja, zajemčenu odredbama člana 52. Ustava i čl. 11. Konvencije.

7.3. Naime, iz osporene presude, spisa predmeta i dokumentacije, dostavljene uz ustavnu žalbu, proizilazi da je najavljeno okupljanje, pod nazivom „Akademska šetnja ponosa“ u organizaciji podnosioca ustavne žalbe (koji se bave zaštitom i promocijom prava i sloboda LGBT osoba u Crnoj Gori) bilo uredno prijavljeno Upravi policije-CB Nikšić, za petak 18. septembar 2015. godine, sa početkom u 12,00h. Prijavom je predložena i trasa šetnje ove povorke, s tim da su organizatori iskazali fleksibilnost po pitanju i eventualne promjene trase, što Uprava policije nije sporila. Odlučujući po predmetnoj prijavi, Centar bezbjednosti Nikšić, kao prvostepeni organ je rješenjem privremeno zabranio održavanje prijavljenog mirnog okupljanja na predloženim lokacijama. Navedeno rješenje je potvrđeno u drugostepenom postupku, a potom i u upravnom sporu, od strane Upravnog i Vrhovnog suda, sa sličnim obrazloženjima, koji se u suštini zasnivaju na sledećim razlozima:

1) Da nijesu ispunjeni zakonski uslovi za održavanje prijavljenog mirnog okupljanja, imajući u vidu odredbu čl.4. i čl.9a st.1. tač.8. Zakona o javnim okupljanima,

2) da na predloženim lokacijama najavljeno okupljanje, obzirom na vrijeme, očekivani broj od 40 do 50 učesnika i karakter okupljanja, moglo bi se ozbiljno ugroziti kretanje i rad većeg broja građana i jer postoji stvarna opasnost da bi održavanjem pomenutog mirnog okupljanja bila ugrožena bezbjednost ljudi i imovine i da bi došlo do narušavanja javnog reda i mira u većem obimu,

3) Kao razloge za svoj prethodni činjenični zaključak upravni organi su naveli sadržinu bezbjednosne procjene, prema kojoj: prolazak učesnika protesne parade od platoa željezničke stanice do Trga Šaka Petrovića, kao mjesta održavanja planiranog programa uslovalo bi zatvaranje kompletnog saobraćaja na svim ulicama koji vode prema istom; da postoji realna opasnost po ličnu bezbjednost učesnika šetnje, zbog očekivanog prisustva velikog broja ljudi na proslavi Dana oslobođenja Nikšića i na manifestaciji „Septembarski dani kulture“, zbog protivljenja velikog broja građana održavanju najavljene okupljanja, a posebno članova i simpatizira Jugoslovenske komunističke partije Crne Gore-Opštinski komitet Nikšić, koji su dana 5.09.2015. godine, tokom proteste šetnje u Nikšiću, negodovali povodom odluke da se petokraka zvijezda crvene boje koristi kao simbol protesne parade uz slogan „Stop fašizmu-sloboda narodu“ i najavili dalje proteste u slučaju daljeg korišćenja ovog simbola na paradi ponosa; da postoji stvarna opasnost da bi od strane navijačkih i drugih grupa bila ugrožena bezbjednost ljudi i imovine, odnosno da bi došlo do narušavanja javnog reda i mira u većem obimu, kao i da bi time bilo dovedeno u pitanje Ustavom zagarantovano pravo građana na privatnost i nepovredivost stana, jer bi ulazi, prostori i balkoni na brojnim stambenim objektima, koji se nalaze u ulicama, u kojima

je najavljeno kretanje povorke, trebali biti zatvoreni zbog eventualne opasnosti po sigurnost učesnika povorke. Prema tome, najavljeno okupljanje predstavlja povećan bezbjedonosni rizik, opasnost od nasilja i drugih obika narušavanja javnog reda i mira u većem obimu.

8. U ustavnosudskoj ocjeni da li se iznijeti razlozi, mogu smatrati relevantnim i dovoljnim da opravda miješanje u pravo podnositelaca na slobodu mirnog okupljanja i da li su odluke zasnovane na ustavnoprihvatljivoj analizi svih relevantnih činjenica, Ustavni sud smatra potrebnim uputiti na referentnu sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava, kada je riječ o tumačenju i primjeni člana 11. Evropske konvencije na pojedinačne slučajeve.

8.1.1. U predmetu Platforma "Arzte fur das leben" protiv Austrije, zahtjev br.10126/82, presuda od 21. juna 1988. godine, Evropski sud za ljudska prava u Strazburu je pružio tumačenje člana 11. Konvencije, prilikom odlučivanja o osnovanosti zahtjeva podnositeljke za mirno okupljanje. U obrazloženju citirane presude se, pored ostalog, navodi:

"32. Demonstracije mogu izazvati bijes ili vrijeđati osobe koje se ne slažu s idejama ili izjavama koje se promovišu. Sudionicima/ama, međutim, mora biti omogućeno održavanje demonstracija bez straha da će biti izloženi fizičkom nasilju protivnika/ca; takav strah bi obeshrabrio udruženja ili druge grupe koje podupiru zajedničke ideje ili interese da otvoreno izraze svoje mišljenje o vrlo kontroverznim pitanjima koja pogađaju društvo. U demokratskom društvu, pravo na kontra-demonstracije ne smije osujetiti nečije pravo na demonstracije.

Istinska, djelotvorna sloboda okupljanja ne može stoga biti svedena samo na obavezu države da se ne miješa; takvo tumačenje nije u skladu s ciljevima i svrhom članka 11 Konvencije. Kao i član 8, član 11 zahtijeva da se ponekad preduzmu pozitivne mjere, čak i u sferi odnosa između pojedinaca/ki, ukoliko je to nužno (Vidjeti, mutatis mutandis, presudu u predmetu X i Y protiv Nizozemske od 26. mart 1985., Serija A, br. 91, str. 11, stav 23.).

34. Iako države članice imaju obavezu preduzimati razumne i odgovarajuće mjere kako bi omogućile mirno održavanje zakonitih demonstracija, one ovo pravo ne mogu apsolutno jemčiti i imaju široka diskreciona ovlašćenja u izboru sredstava koje će koristiti, (vidjeti, mutatis mutandis, presudu u predmetu Abdulaziz, Cabales i Balkandali od 28. maja 1985., Serija A, br. 94, str. 33-34, stavak 67, i presudu u predmetu Rees od 17. oktobra 1986., Serija A, br. 106, str. 14-15, stav 35-37). Obaveza koju države imaju u ovom području prema članku 11 Konvencije je preduzimanje mjera, a ne postizanje rezultata.

36. Sud ne mora procjenjivati brzinu niti efikasnost taktika koje je policija upotrijebila u tim prilikama nego samo mora utvrditi da li je osnovana tvrdnja da su nadležne vlasti propustile preduzeti sve potrebne mjere."

8.1.2. Evropski sud za ljudska prava je, u predmetu Alekseyev protiv Rusije, zahtjevi br. 4916/07, 25924/8 i 14599/09, presuda od 21. oktobra 2010. godine, ocijenio da je Rusija prekršila čl.11. Evropske konvencije, jer su Moskovske vlasti zabranile Pride manifestacije u Moskvi tokom 2006., 2007. i 2008. godine. U citiranoj presudi, Evropski sud je ocijenio:

“73. (...) Da sloboda okupljanja, kao što je to navedeno u članku 11 Konvencije, štiti demonstracije koje mogu uznemiravati ili uzrokovati uvrijeđenost osoba koje se protive idejama ili zahtjevima koji se njima žele promovisati (vidjeti Stankov i Ujedinjena makedonska organizacija Ilinden protiv Bugarske, broj: 29221/95 i 29225/95, stav 86, ECHR 2001-IX). Sudionici moraju biti u mogućnosti održati demonstracije bez straha da će biti izloženi fizičkom nasilju od strane njihovih protivnika. Stoga, obveza Države Ugovornice je da preduzme razumne i odgovarajuće mjere kako bi omogućila mirno odvijanje zakonitih demonstracija (vidjeti Plattform “Ärzte für das Leben”, gore navedeno, stav 32 i 34).

75. (...) U pravilu, kada postoji ozbiljna prijetnja od nasilnih kontra-demonstracija, Sud dozvoljava domaćim vlastima široka diskreciona ovlaštenja u izboru sredstava radi omogućavanja neometanog održavanja okupljanja (vidjeti Plattform “Ärzte für das Leben”, loc. cit.). Međutim, samo postojanje rizika nije dovoljno za zabranu manifestacije (...) Sud primjećuje da su u samo nekoliko peticija koje je Vlada navela kontra-demonstranti izrazili odlučnost za pribjegavanje nezakonitim sredstvima. Vlada se nije oglašavala u pogledu toga da li je neko od potpisnika peticija pokušao najaviti svoje kontra-demonstracije. Da su to učinili, vlasti bi mogle preduzeti mjere kojima bi osigurale mirno i zakonito održavanje oba događaja, omogućavajući tako objema stranama da postignu cilj iskazivanja svojih stavova bez međusobnih sukoba. Na moskovskim vlastima je bilo da se obrate potencijalnim kontra-demonstrantima – bilo javnim saopštenjem ili pojedinačnim odgovaranjem na njihove peticije – kako bi ih podsjetile da ostanu unutar granica zakona kad provode bilo kakvu protestnu aktivnost.

76. Što se tiče bilo koje izjave koja poziva na nasilje ..., njih su se adekvatno mogli riješiti kroz progon onih koji su odgovorni. Međutim, ne izgleda da su vlasti u ovom predmetu reagovale na sveštenikov poziv na nasilje na bilo koji drugi način nego zabranom događaja koji je on osudio.

77. (...), Sud zaključuje da je Vlada propustila da sprovede adekvatnu procjenu rizika za sigurnost učesnika manifestacija. Sud ponavlja, kad bi svaka vjerovatnost napetih i usijanih razmjena između suprostavljenih grupa tokom demonstracija rezultirala njihovom zabranom, društvo bi bilo suočeno sa lišavanjem mogućnosti da čuje različita stanovišta o bilo kojem pitanju koje iritira većinsko mišljenje. (vidjeti Stankov i Ujedinjena makedonska organizacija Ilinden, gore navedeno, stav 107). U ovom predmetu Sud ne može prihvatiti tvrdnju Vlade da je prijetnja bila tako velika da bi zahtijevala tako drastičnu mjeru kao što je zabrana događaja u cijelosti.

81. Sud nadalje ponavlja da je nespojivo sa osnovnim vrijednostima Konvencije ako se ostvarivanja prava iz Konvencije od strane manjinskih grupa uslovljava njihovom prihvaćenošću od strane većine. Da je tome tako, prava manjinske grupe na slobodu vjeroispovijesti, izražavanja i okupljanja postala bi tek teoretska, a ne praktična i djelotvorna kao što to zahtjeva Konvencija (vidjeti Artico protiv Italije, 13. maj 1980., stavak 33, Serija A, br. 37, i Barankevich, gore navedeno, stavak 31).

84. (...). Ne postoji neopredjeljenost kod drugih Država članica oko priznavanja prava pojedinci – ma da se otvoreno identificiraju kao gejevi, lezbejke ili bilo koja druga seksualna manjina i da promoviraju svoja prava i slobode, posebno kroz ostvarivanje svojeg prava na mirno okupljanje.(...)

85. (...) Sud ponavlja da se svaka odluka kojom se ograničava ostvarivanje slobode okupljanja mora zasnovati na prihvatljivoj procjeni relevantnih činjenica (vidjeti, između ostalih pravnih izvora, Kršćanska demokratska narodna partija, gore navedeno, stavak 70).

86. U okolnostima ovog predmeta Sud ne može ne zaključiti da odluke vlasti da zabrani manifestacije o kojima se radi nisu bile zasnovane na odgovarajućoj procjeni relevantnih faktora.”

9. Vraćajući se na konkretan slučaj, a imajući u vidu načelna pravna stanovišta i praksu Evropskog suda za ljudska prava, citiranu u prethodnim tačkama obrazloženja ove Odluke, Ustavni sud je ocijenio da je odlukom o privremenoj zabrani najavljenog mirnog okupljanja pod nazivom "Akademska šetnja ponosa", došlo do miješanja u pravo podnosilaca ustavne žalbe na slobodnu mirnog okupljanja, zajemčenu odredbama čl.52. Ustava i člana 11. Evropske Konvencije. Sljedeće pitanje koje se nameće u vezi sa ovim ustavno-pravnim sporom jeste pitanje da li je zadiranje (miješanje) u ovo pravo podnosilaca, bilo opravdano, odnosno da li je isto bilo "propisano zakonom", da li je, kao takvo imalo "legitimni cilj" i da li je bilo "neophodno u demokratskom društvu" za postizanje tog cilja.

(a) propisano zakonom

Iz obrazloženja osporene presude Vrhovnog suda, i presude i rješenja koja su joj prethodila, Ustavni sud je utvrdio da je zabrana navedenog okupljanja bila zasnovana na odredbama čl.4. i čl.9a.st.1. tač.8. Zakona o javnim okupljanjima, kojima je propisano da se sloboda zbora i drugog okupljanja građana može privremeno ograničiti radi zaštite prava drugih ljudi, javnog poretka i bezbjednosti, javnog morala, životne sredine i zdravlja ljudi; da je sloboda govora i istupanja na javnom okupljanju ograničena zabranom svakog pozivanja i podsticanja na upotrebu nasilja, na nacionalnu, rasnu, vjersku i drugu mržnju ili netrpeljivost, kao i da se izuzetno, mirno okupljanje ne može održavati na drugim mjestima, ako bi okupljanje s obzirom na prostor i vrijeme, broj učesnika ili karakter mirnog okupljanja moglo ozbiljno da ugrozi kretanje i rad većeg broja građana, prava i slobode drugih lica, zdravlje ili bezbjednost ljudi, bezbjednost imovine ili da izazove narušavanje javnog reda i mira. Dakle, sve odluke donijete u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, ukazuju na jasan pravni osnov na kojem su zasnovane, iz čega proizilazi da je miješanje u pravo podnosilaca, iz čl.52. Ustava i čl.11. Konvencije, bilo zasnovano na zakonu.

(b) legitimni cilj

Ustavni sud cijeni da su osporene odluke slijedile legitimni cilj, jer kao što je već navedeno, javne vlasti su privremeno zabranile navedeno okupljanje, sa obrazloženjem da je izvršena preliminarna procjena opasnosti, koja bi ugrozila mirno održavanje skupa, bezbjednost ljudi i imovine i da je ova mjera bila neophodna radi zaštite javnog interesa, javnog reda i mira, radi zaštite prava drugih, privatnosti idr. S obzirom na navedene okolnosti, Sud je uvjeren da je mjera privremene zabrane "Akademske šetnje ponosa" bila usmjerena na ostvarivanje legitimnih ciljeva, ustanovljenih odredbama člana 52.stav 2. Ustava i člana 11. st.2. Evropske konvencije. Kao razlog za takvu odluku, sudovi i nadležni organi su naveli sadržinu bezbjedonosne procjene, koju je sačinila Uprava policije-CB Nikšić.

(c) neophodno u demokratskom društvu.

U ocjeni "neophodnosti" primjene ovako drastične mjere, Ustavnom sudu ostaje da utvrdi da li je miješanje u navedeno pravo podnositelaca ustavne žalbe bilo proporcionalno legitimnom cilju, koji se želio postići miješanjem. U tom smislu, Ustavni sud ukazuje da uravnoteženje suprotstavljenih interesa prilikom javnih okupljanja može predstavljati velike izazove za državu, ali da država pri tome mora birati, odnosno koristiti one mjere i metode koje će najmanje ograničavati pravo zaštićeno članom 52. Ustava, odnosno članom 11. Konvencije. Stoga će Ustavni sud u narednim tačkama obrazloženja ove Odluke ocijenjivati da li se osporene odluke zasnivaju na ustavnopravo prihvatljivoj analizi svih relevantnih činjenica, te da li je navedena mjera zabrane protesne šetnje i skupa pripadnika LGBT populacije, u okolnostima konkretnog slučaja, zaista bila neophodna u demokratskom društvu.

9.1.1. S tim u vezi, Ustavni sud podsjeća na pozitivnu obavezu države da obezbijedi efektivno uživanje prava na slobodu okupljanja. Dakle, na javnim vlastima je obaveza da osiguraju istinsko funkcionisanje udruženja, čak i onda kada ljute ili vrijeđaju osobe koje se protive idejama i zahtjevima koje udruženje nastoji promovisati. Zatim, njihovi članovi moraju biti u stanju održavati skupove bez straha da će biti objekt fizičkog napada njihovih neistomišljenika. Ovaj strah može udruženje ili drugu grupu koja podržava zajedničke ideje ili interese obeshrabriti od otvorenog izražavanja mišljenja o kontraverznim društvenim pitanjima. Najzad, u demokratskom društvu, pravo na kontrademostracije ne može se proširiti na sprečavanje prava na slobodu okupljanja (vidi Evropski sud, *Ouranio Toxo* i drugi protiv Grčke, presuda od 20. oktobra 2005. godine, stav 37).

9.1.2. Obaveza koju preduzimaju javne vlasti, u skladu s članom 11. Konvencije je obaveza u pogledu mjera koje će biti preduzete, a ne rezultata koji će biti postignuti. U tom smislu, Evropski sud ne ispituje pravovremenost i taktiku policije, već samo ispituje da li je osnovana tvrdnja da nisu preduzete neophodne mjere (vidi, naprijed citiranu, *Plattform "Ärzte für das Leben"*, stav 36).

9.1.3. U konkretnom slučaju, iz informacije o bezbjednosnoj procjeni i ostale dokumentacije predložene Ustavnom sudu, proizilazi da je postojala opasnost da bi najavljenim okupljanjem LGBT populacije bila ugrožena bezbjednost ljudi i imovine i da bi došlo do narušavanja javnog reda i mira u većem obimu, zbog očekivanog broja učesnika okupljanja 40-50, zbog očekivanog prisustva velikog broja ljudi na proslavi Dana oslobođenja Nikšića, a posebno članova i simpatizira Jugoslovenske komunističke partije Crne Gore, koji su još ranije najavili proteste u slučaju korišćenja "njihovih" simbola na paradi ponosa. Kao vodeći bezbjedonosni rizik za održavanje povorke ponosa, označene su različite navijačke grupe, kako iz Crne Gore, tako i iz inostranstva (Srbija, Bosna i Hercegovina). Uprava policije je saopštila da je, i pored brojnih obavljenih razgovora sa ekstremnijim navijačima i vođama navijačkih grupa, ostao snažan animozitet prema održavanju LGBT manifestacije, te da su navijači i

njihove vođe najavili izlazak na ulice, kao i da nijesu isključeni nasilni akti od strane ovih grupacija, zbog čega je Uprava policije ocijenila da postoji stvarna opasnost po bezbjednost ljudi i imovine, kao i opasnost po javni red i mir.

9.1.4. U tom smislu, Savjet za građansku kontrolu rada policije Crne Gore je, razmatrajući pritužbe navedenih NVO organizacija povodom zabrane mirnog okupljanja LGBT zajednice u Nikšiću, zatražio od Uprave policije i CB Nikšić konkretnije detalje o svim registrovanim bezbjedonosnim rizicima i svim preduzetim službenim radnjama, u vezi sa prijavljenom povorkom ponosa u Nikšiću. Savjet je posebno tražio podatke o tome šta je Uprava preduzela na otkanjanju uzroka kontinuirane zabrane skupa LGBT populacije, te su se posebno interesovali da li su otkrivene grupe i pojedinci, koliko su brojne i kolika je njihova spremnost i organizovanost da preduzmu nasilje prema pripadnicima LGBT populacije, kao i koliko je podnijeto prekršajnih i krivičnih prijava u vezi sa tim. Po dostavljenim odgovorima, Savjet za građansku kontrolu rada policije je, u svom zaključku od 28. decembra 2015. godine, ocijenio da i pored profesionalnih tvrdnji o postojanju bezbjedonosnih rizika i ozbiljne najave nasilja, Uprava policije-CB Nikšić nije podnijela ni jednu prekršajnu ili krivičnu prijavu, protiv ma kojeg lica. U konačnom, Savjet je zaključio da je Uprava policije-CB Nikšić, imala dovoljno vremena da se pripremi za neutralisanje eventualne opasnosti od nasilnih sukoba, te da, u konkretnom slučaju, izricanje zabrane predmetnog okupljanja nije bilo neophodno i da Uprava policije nije preduzela sve odgovarajuće i razumne mjere da omogući mirno javno okupljanje pripadnika LGBT populacije.

10. Polazeći od navedenog, Ustavni sud ocjenjuje da su nadležni državni organi, trebali ozbiljno i detaljno procijeniti namjeru članova i simpatizera "Jugoslovenske komunističke partije CG", kao i pripadnika navijačkih i drugih grupa da organizuju protestne i nasilne akcije u slučaju održavanja "Akademske šetnje ponosa" u Nikšiću. Po pravilu, kada postoji ozbiljna prijetnja od nasilnih kontra-demonstracija, Evropski sud dozvoljava domaćim vlastima široka diskreciona ovlašćenja u izboru sredstava, koje će koristiti, radi omogućavanja neometanog održavanja mirnog okupljanja (vidjeti Plattform "Ärzte für das Leben", loc. cit.). Međutim, samo postojanje rizika nije dovoljno za zabranu manifestacije: kada rade svoju procjenu, vlasti moraju napraviti konkretnu analizu potencijalne težine nereda kako bi procijenile koji su resursi potrebni za neutraliziranje opasnosti od nasilnih sukoba (vidjeti Barankevich protiv Rusije, br.10519/03, od 26. jula 2007. godine, stav 33). Ustavni sud smatra da u ovom predmetu nije napravljena valjana preliminar-na procjena rizika u slučaju održavanja kontra-demonstracija od strane pripadnika Jugoslovenske komunističke partije. Nadalje, u pogledu izjava ekstremenih navijača i vođa navijačkih grupa, koji su prijetili nasiljem i izlaskom na ulice, u slučaju održavanja prijavljenog okupljanja, Ustavni sud smatra da su nadležnim organima bila na raspolaganju zakonom propisana pravna sredstva da adekvatno reaguju na te prijetnje, pokretanjem odgovarajućeg postupaka protiv tih lica, umjesto da zabrane skup, koji navijači osuđuju. Takođe, policijska procjena je ukazivala da bi se na tom skupu pojavilo 40-

50 učesnika parade, što po ocjeni ovog Suda, jeste značajan broj, ali ne ni u kom slučaju, nesavladiv sa bezbjedonosne tačke gledišta, za grad veličine Nikšića.

10.1. U svijetlu prethodnih utvrđenja, Ustavni sud zaključuje da su u osporenoj presudi i odlukama koje su joj prethodile, sudovi i nadležni organi, propustili da sprovedu adekvatnu procjenu svih relevantnih činjenica, koje su bile od značaja za ocjenu opravdanosti izrečene mjere-zabrane mirnog okupljanja. U tom smislu, Ustavni sud podržava stav Evropskog suda, koji ističe da kada bi svaka vjerovatnoća napetih i usija-nih razmjena između suprostavljenih grupa rezultirala njihovom zabranom, društvo bi bilo suočeno sa lišavanjem mogućnosti da se čuju različita stanovišta o bilo kojem pitanju koje iritira većinsko mišljenje. (vidjeti Stankov i Ujedinjena makedonska organizacija II-inden, protiv Bugarske, br.29221/95 and 29225/95, presuda od 2. oktobra 2001. godine, stav 107). Stoga, Ustavni sud ne može prihvatiti tvrdnje Vrhovnog suda, o širokom polju slobodne procjene države u ovom predmetu i s tim u vezi, stav istog suda da je rizik bio u tom obimu da je zahtijevao tako drastičnu mjeru, kao što je zabrana predmetnog skupa.

10.1.1. Konačno, Ustavni sud smatra da u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom nije uspostavljena pravična ravnotežu između ove temeljne slobode podnosilaca i opšteg (javnog) interesa da se sačuva javni red i mir, bezbjednost ljudi i imovine i druga dobra zaštićena Ustavom i Konvencijom. Dosadašnja razmatranja, navedena u prethodnim tačkama obrazloženja ove Odluke, dovoljna su za zaključak Ustavnog suda da zabrana prijavljene manifestacije nije bila "nužna u demokratskom društvu", niti je grupama spremnim na vršenje nasilja dozvoljeno da efektivno uguše slobodu mirnog okupljanja.

11. Zaključna je ocjena Ustavnog suda da je privremena zabrana održavanja "Akademske šetnje ponosa" u Nikšiću, u okolnostima konkretnog slučaja dovela do povrede prava podnosilaca ustavne žalbe na slobodu mirnog okupljanja, odnosno da je osporenim presudom Vrhovnog suda, podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno pravo iz člana 52. Ustava i člana 11. Konvencije.

11.1. Utvrdivši povredu navedenog prava, koje sadržinski korespondira i sa pravom iz čl.21. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, Ustavni sud nije ispitivao navode podnosilaca o povredi ostalih ustavnih prava, na koja se ukazuje ustavnom žalbom.

12. Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

IV Odluka o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbi člana 151. stav 2. Ustava Crne Gore i odredbi člana 51. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore.

Povreda prava svojine iz člana 58 Ustava i člana 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju

Odluka UŽ-III br. 38/14 od 23. aprila 2018. godine

Podnosiocima ustavne žalbe je presudom Višeg suda u Podgorici povrijeđeno pravo na imovinu zajemčeno odredbom člana 58 Ustava Crne Gore i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju. Kako su tužioci postavili i eventualni tužbeni zahtjev usmjeren na isplatu tržišne vrijednosti sporne nepokretnosti, a kako povraćaj i uspostavljanje predašnjeg stanja nije moguće, odnosno nije opravdano, to podnosiocima ustavne žalbe pripada pravo na naknadu tržišne vrijednosti sporne nepokretnosti u skladu sa Zakonom o svojinsko-pravnim odnosima.

Ustavni sud Crne Gore, većinom glasova, donio je

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE presuda Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 1503/13, od 10. decembra 2013. godine.

III Predmet se vraća Višem sudu u Podgorici na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. M., M., M., D. i I.V., svi iz P., i B.V.ć, iz B., koje zastupa punomoćnik Vanja Mugoša, advokat iz Podgorice, podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 1503/13, od 10. decembra 2013. godine, zbog povrede prava iz čl. 19, čl. 20, čl. 32 i čl. 58 st. 1 i 2 Ustava Crne Gore, čl. 6 st. 1 i čl. 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju.

U ustavnoj žalbi je, pored ostalog, navedeno: da je u obrazloženju osporene presude Sud bio dužan da navede koje je odredbe materijalnog prava primijenio odlučujući o zahtjevima stranaka, zatim da se izjasni i o stavovima stranaka o pravnom osnovu spora, te o njihovim predlozima i prigovorima o kojima nije dao razloge u odlukama koje je već donio u toku postupka; da je dana 07. novembra 2013. godine, od strane Vrhovnog suda Crne Gore dostavljen dopis Osnovnom sudu, poslovne oznake IV-1-Su.br. 229/13, od 06. novembra 2013. godine, kojim se isti obavještava da je Građansko odjeljenje Višeg suda u Podgorici, na sjednici održanoj dana 23.

januara 2013. godine, većinom glasova, zauzelo stav povodom postupka u kojima se kao tužioci pojavljuju raniji vlasnici zemljišta, kojima je zemljište vraćeno u postupku restitucije, protiv lica koja su na tom zemljištu sagradila objekte bez građevinske dozvole; da je navedena sjednica nezakonita, jer se na istoj nije mogao zauzeti stav po pitanju ovih predmeta, pa se ovakvim postupanjem prejudicira ishod svakog od ovih postupaka; da je prema članu 27 stav 1 tač. 1 i 2 Zakona o sudovima, Vrhovni sud taj koji u Opštoj sjednici utvrđuje načelne pravne stavove i načelna pravna mišljenja, te razmatra pitanja u vezi sa radom sudova; da je nakon zauzimanja pomenutog stava pred Osnovnim sudom u Podgorici donijeto ukupno osam presuda kojima se predmetni sporovi rješavaju na drugačiji način u smislu primjene materijalnog prava; da je tužiocima (podnosiocima ustavne žalbe) onemogućeno da pred redovnim sudovima provjere konkretni stav Višeg suda, što znači da se o pravima podnosilaca riješilo odlukom, protiv koje isti nemaju mogućnost ulaganja pravnog lijeka; da je Sud osporenom presudom povrijedio pravo na imovinu podnosilaca jer je zasnovao svoju odluku na potpuno suprotnom stanovištu od do sada prihvaćene cjelokupne sudske prakse; da sadržina odredbi člana 41 i 42 Zakona o svojinsko pravnim odnosima ne predviđaju da vlasnik zemljišta u momentu postavljanja zahtjeva u parničnom postupku mora biti lice koje je bilo vlasnik zemljišta u momentu izgradnje objekta; da vlasnik zemljišta, u smislu odredbe člana 41 ZSPO, je lice koje ima svojinska ovlašćenja u vremenskom periodu od deset godina od dana izgradnje objekta, a ne isključivo lice koje je bilo vlasnik zemljišta u trenutku završetka izgradnje objekta; da, ukoliko se predmetni objekat po zakonu ne može koristiti za stanovanje, isti ne može da ima ni svojstvo završenog građevinskog objekta, jer stambeni objekat je završen kada je osposobljen za svoju svrhu, a isti ne može biti korišćen u prednju svrhu ukoliko nije ispitano da li je isti podoban i siguran za boravak u njemu; da isto potvrđuje i vještak građevinske struke, nalazeći da se predmetni objekat sa aspekta građevinske struke ne može smatrati završenim građevinskim objektom; da, shodno članu 46 Zakona o svojinsko pravnim odnosima, vlasnik zemljišta građenjem stiče pravo svojine na objektu, koji je izgradio u skladu sa zakonom, što u konkretnom nije slučaj, jer je objekat izgrađen nezakonito; da tuženi, na površini koju je okupirao, ne samo da nije mogao steći pravo svojine, već ni pravo korišćenja ili zakupa, budući da mu je za isto bila potrebna odluka državnog organa koju nema; da ovako pravo ne postoji proizilazi i iz odluka Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 458/04 i Vrhovnog suda Srbije, Rev.br. 1376/00; da bi podnosioci imali pravo da traže povraćaj sporne zemljišne površine potrebno je da dokažu kumulativnu ispunjenost tri uslova (vlasništvo nad stvari čiji se povraćaj traži, identitet stvari i nezakonitu državinu stvari od strane tuženog); da su podnosioci ispunili sva tri uslova za povraćaj stvari; da na strani tuženog ne postoji nikakvo pravo, niti zakonita državina u skladu sa članom 389 ZSPO, niti savjesna državina u skladu sa članom 390 ZSPO, niti je stekao pravo svojine na zemljištu građenjem u smislu člana 106 ZSPO; da ukoliko sud odbije zahtjev za predaju zemljišta u državinu podnosilaca, uz poziv na društvenu neopravdanost rušenja objekta, onda ista ta društvena opravdanost uslovljava obavezu tužene da isplati podnosiocima tržišnu vrijednost zemljišta, koja joj ostaje u svojini; da tuženi nema apsolutno nijedno pravo koje bi eventualno suprotstavio podnosiocima, to isti

ne može uživati nikakvu pravnu zaštitu u odnosu na postavljene tužbene zahtjeve. Predlaže da se, pozivajući se na praksu redovnih sudova u Crnoj Gori i Srbiji, usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i čl. 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporenu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Predmet spora, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, jeste tužbeni zahtjev tužilaca (podnosilaca ustavne žalbe) da tuženi sa predmetne katastarske parcele ukloni objekat i vrati zemljište u prvobitno stanje, te je postavljen i eventualni zahtjev kojim se traži da se tuženi obaveže da tužiocima, na ime naknade tržišne vrijednosti zemljišta, plati označene novčane iznose.

- Prvostepenom presudom, u stavu I izreke, odbijen je, kao neosnovan, tužbeni zahtjev kojim je predloženo obavezivanje tuženog da sa kat. parcele, br. 4328/1, upisane u list nepokretnosti, br. 5022 KO Podgorica II, ukloni objekat površine u osnovi 139 m² i vrati zemljište u prvobitno stanje, dok je stavom II izreke, usvojen eventualni tužbeni zahtjev i obavezan tuženi Konatar Vukić, iz Podgorice, da na ime isplate tržišne vrijednosti zemljišta, površine 707 m², katastarske parcele, br. 4328/1, upisane u list nepokretnosti, br. 5022 KO Podgorica II, zbog gradnje na tuđem zemljištu, isplati tužiocima novčane iznose, precizirane u izreci presude, sa zakonskom kamatom, računatom od 9. aprila 2012. godine, do konačne isplate, kao i da tužiocima nadoknadi troškove postupka, u iznosu od 2.455,02 €, sve u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude.

U obrazloženju presude je, pored ostalog, navedeno: da treba odbiti prvo postavljene tužbeni zahtjev za uklanjanje objekta i vraćanje zemljišta u pređašnje stanje, saglasno odredbi člana 50 stav 2 Zakona o svojinsko-pravnim odnosima, shodno kojima sud neće dozvoliti povraćaj u pređašnje stanje, ako nađe da to ne bi bilo društveno opravdano s obzirom na okolnosti slučaja, a naročito s obzirom na neznatnu vrijednost zauzetog zemljišta prema veličini štete koja bi za graditelja nastala rušenjem, imovinske prilike stranaka kao i njihovo ponašanje tokom izgradnje; da razlika između vrijednosti zemljišta i vrijednosti objekta nije neznatna, ali jeste tolika u korist objekta, veća 2.177 puta od zemljišta, kao jedan od razloga za

odbijanje primarnog, prvopostavljenog tužbenog zahtjeva; da je eventualni tužbeni zahtjev usvojen i tužiocima je dosuđena naknada na ime tržišne vrijednosti zemljišta na kojoj je izgrađen objekat tuženog kroz institut građenja na tuđem zemljištu; da je tuženi znao da gradi na tuđem zemljištu koje je u periodu gradnje bilo državna imovina i da pravo svojine nije mogao steći ni održajem, a ni građenjem na tuđem zemljištu, jer nema elemenata savjesnosti što dovodi do primjene člana 25 Zakona o svojinsko pravnim odnosima, koji je važio u vrijeme kada je tuženi kao nesavjesni graditelj izgradio objekat, radi čega je bez osnova i prigovor zastare potraživanja.

- Odlučujući po žalbi, drugostepeni sud je preinačio prvostepenu presudu u izreci pod stavom II, te je odbio, kao neosnovan, eventualni tužbeni zahtjev tužilaca.

U obrazloženju presude je, pored ostalog, navedeno: da je rješenjem Ekspropriacione komisije pri Narodnom odboru grada Titograda, br. 8670/52, od 19. oktobra 1952. godine, pravnom prethodniku tužilaca, ranijem vlasniku V.M. u korist Države FNRJ a za potrebe Savjeta za poljoprivredu i šumarstvo Vlade NRCG ekspropisano zemljište u Zagoriču, koja činjenica nije sporna a utvrđena je i čitanjem rješenja Komisije za povraćaj i obeštećenje, od 16. februara 2009. godine; da im je ovo zemljište vraćeno kao zakonskim naslednicima V.M.; da je sporni objekat završen 2003. godine, sa stepenom izgrađenosti od 65 % kakav je i sada, pa iz spisa proizilazi da je tuženi bez građevinske dozvole sagradio objekat 2003. godine, koji nije upisan u katastru nepokretnosti; da objekat nema dozvolu za gradnju; da protiv rješenja Komisije za povraćaj tužioci nijesu izjavljivali žalbu i isto je postalo konačno 06. aprila 2009. godine; da u vrijeme gradnje objekta od strane tuženog titulari prava svojine nijesu bili tužioci, jer je dosadašnjeg stepena izgrađenosti objekat završen 2003. godine, a zemljište je do 2009. godine, bilo upisano na Državu tj. DSSO to graditelj – tuženi u vrijeme građenja nije mogao biti u materijalno pravnom odnosu sa tužiocima, tj. licima kojima je zemljište vraćeno u postupku restitucije da bi bilo mjesta primjeni instituta građenja na tuđem zemljištu i da bi se mogle primijeniti odredbe člana 41 i 42 Zakona o svojinsko pravnim odnosima, kao i rokovi predviđeni članom 42 ovog Zakona; da je ovo sve u skladu sa pravnim stavom zauzetim na sjednici Građanskog odjeljenja Višeg suda u Podgorici, od 23. oktobra 2013. godine; da je sud imao u vidu da nije vezan osnovom, već činjenicama i činjeničnim navodima tužbe, pa kako tužioci eventualni tužbeni zahtjev temelje na institutu građenja na tuđem zemljištu, a iz utvrđenih činjenica na proističe drugi osnov u odnosu na tuženog u ovom sporu, to po nalaženju ovog suda traženu naknadu ne mogu ostvariti u odnosu na tuženog, radi čega je pobijanu presudu valjalo preinačiti i tužbeni zahtjev odbiti kao neosnovan.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 58

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu“.

Člana 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju:

“Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. Prethodne odredbe ni na koji način ne utiču na pravo države da primjenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu sa opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni“.

Zakona o osnovama svojinskopravnih odnosa („Službeni list SFRJ“, br. 6/80 i 36/90 i “Službeni list SRJ“, br. 29/96):

“Član 20

Pravo svojine stiče se po samom zakonu, na osnovu pravnog posla i nasljeđivanjem. Pravo svojine stiče se i odlukom državnog organa, na način i pod uslovima određenim zakonom“.

Zakon o svojinsko-pravnim odnosima (“Službeni list Crne Gore“, br. 19/09):

“Član 112

Vlasnik može tužbom zahtijevati od držaoca povraćaj individualno određene stvari. Vlasnik mora dokazati da na stvari, čiji povraćaj traži, ima pravo svojine, kao i da se stvar nalazi u faktičkoj vlasti tuženog“.

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta povrede prava iz člana 58. Ustava i člana 1. Protokola br.1 uz Evropsku konvenciju, Ustavni sud je utvrdio da je osporenim presudom Višeg suda u Podgorici podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno pravo svojine.

Ustavni sud pravo svojine štiti na način da organima državne vlasti zabranjuje ograničenje ili oduzimanje tog prava, osim ako je ograničavanje ili oduzimanje zasnovano na zakonu. U slučaju zadiranja u svojinu od strane drugih pravnih subjekata (fizičkih ili pravnih lica), po pravilu, radi se o imovinskim sporovima privatnog prava. Ustavni sud ispituje i takvu odluku sudske ili druge vlasti, kada ocijeni da je osporena odluka utemeljena na nepravilnom i neprihvatljivom pravnom stanovištu, odnosno da je ona rezultat proizvoljne ocjene državnog organa koji je donio.

Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava nije neophodno da domaće pravo priznaje relevantni interes, kao pravo na imovinu. Koncept imovine, u smislu Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (član 1. Protokola 1 uz Konvenciju) je autonoman i podrazumijeva uživanje nekog prava po domaćim zakonima, da bi se ono smatralo pravom s aspekta Konvencije. Štiti se samo pravo na postojeću imovinu, a ne pravo da se stiče imovina inter vivos ili mortis causa.

Preduslov za razmatranje navoda podnosioca ustavne žalbe u pogledu povrede prava na imovinu je utvrđivanje da li su podnosioci žalbe uopšte imali "imovinu" u smislu odredbe člana 1. Protokola br. 1 uz Konvenciju. U konkretnom slučaju, Ustavni sud je utvrdio da su podnosioci ustavne žalbe, tj. njihov pravni prethodnik (raniji vlasnik) bili nosioci prava svojine na spornoj nepokretnosti. Osim toga, podnosioci su imali legitimno očekivanje da će ostvariti pravo na naknadu tržišne vrijednosti sporne nepokretnost, u skladu sa Zakonom o svojinsko pravnim odnosima. Shodno tome, "legitimno očekivanje" podnosioca ustavne žalbe moglo bi da se smatra imovinom, ukoliko bi u sudskom ili drugom postupku ostvario valjan pravni osnov u smislu Evropske konvencije. "Legitimno očekivanje" na bilo koju "imovinu" ili "dobra", mora biti zasnovano na zakonskoj odredbi ili pravnom aktu, koji ima valjani pravni osnov i koji utiče na imovinska prava (Peter Gratzinger i Eva Gratzingerova protiv Češke Republike, odluka Evropskog suda od 10. jula 2002. godine br. 39794/98, stav 69). Takođe, Evropski sud za ljudska prava je u više navrata iznio stav da se djelokrug člana 1. Protokola br. 1 uz Evropsku konvenciju primjenjuje jedino na postojeću imovinu i „ne garantuje pravo na sticanje imovine“ (presuda u predmetu *Marcks v. Belgium* 1979.) te da svaki podnosilac žalbe mora biti u stanju da dokaže postojanje prava na imovinu koja je u pitanju, kako bi bio žrtva povrede Konvencije (presuda u predmetu *Agrotexim adn Others v. Greece*. 1995.)

U konkretnom slučaju, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, prvostepeni sud je odbio, kao neosnovan, prvopostavljeni tužbeni zahtjev tužilaca za uklanjanje objekta i vraćanje zemljišta u prvobitno stanje, saglasno odredbi člana 50 stav 2 Zakona o svojinsko-pravnim odnosima, navodeći da to ne bi bilo društveno opravdano s obzirom na okolnosti slučaja, a naročito s obzirom na neznatnu vrijednost zauzetog zemljišta prema veličini štete koja bi za graditelja nastala rušenjem, dok je usvojio eventualni tužbeni zahtjev tužilaca i dosudio im naknadu na ime tržišne vrijednosti zemljišta na kojoj je izgrađen objekat tuženog kroz institut građenja na tuđem zemljištu. Drugostepeni sud je, odlučujući po žalbi, preinačio prvostepenu presudu u usvajajućem dijelu te odbio eventualni tužbeni zahtjev navodeći da u vrijeme gradnje objekta od strane tuženog titulari prava svojine nijesu bili tužioci, jer je dosadašnjeg stepena izgrađenosti objekat završen 2003. godine, a zemljište je do 2009. godine bilo upisano na Državu, tj. da graditelj – tuženi u vrijeme građenja nije mogao biti u materijalno pravnom odnosu sa tužiocima, tj. licima kojima je zemljište vraćeno u postupku restitucije. Stav Suda u odnosu na eventualni tužbeni zahtjev tužilaca u skladu je sa stavom Građanskog odjeljenja Višeg suda u Podgorici, koji je na sjednici od 23. oktobra 2013. godine, zauzelo stav u smislu kog tužioci kao vlasnici zemljišta vraćenog u postupku restitucije ne mogu ostvariti pravo na naknadu primjenom instituta građenja na tuđem zemljištu, obzirom da graditelj odnosno sadašnji vlasnik objekta nije bio u materijalno – pravnom odnosu sa tužiocima kao licima kojima je zemljište vraćeno u postupku restitucije da bi bilo mjesta primjeni instituta građenja na tuđem zemljištu, u smislu odredaba čl. 41 . i 42. ZOSPO –a. Naime, tužiocima je sporno zemljište vraćeno rješenjem Ministarstva finansija Crne Gore - Komisije za povraćaj i obeštećenje Podgorica, po zahtjevu za povraćaj

oduzetih imovinskih prava ekproprisanih od bivšeg vlasnika Vučinić Mirka, pravnog prethodnika tužilaca i izvršen povraćaj istih zakonskim nasljednicima, pa su tužioci dokazali pravo svojine na istoj shodno odredbi člana 20. stav 2. Zakona o osnovama svojinsko pravnih odnosa.

Kako je odredbom člana 112. st. 1. i 2. Zakona o svojinsko pravnim odnosima propisano, da vlasnik može tužbom zahtijevati od držaoca povraćaj individualno određene stvari, a vlasnik mora dokazati da na stvari čiji povraćaj traži ima pravo svojine kao i da se stvar nalazi u faktičkoj vlasti tuženog, to su neosnovani navodi iz obrazloženja presude Višeg suda da tužiocima ne pripada pravo naknade. Tim prije, što je tužiocima vraćeno sporno zemljište rješenjem Ministarstva finansija Crne Gore - Komisije za povraćaj i obeštećenje Podgorica, po zahtjevu za povraćaj oduzetih imovinskih prava ekproprisanih od bivšeg vlasnika, pravnog prethodnika tužilaca. S tim u vezi a kako su tužioci vlasnici na stvari to im pripada pravo da traže povraćaj individualno određene stvari, u smislu navedene odredbe.

S obzirom da su tužioci postavili i eventualni tužbeni zahtjev usmjeren na isplatu tržišne vrijednosti sporne nepokretnosti, a kako povraćaj i uspostavljanje predašnjeg stanja nije moguća, odnosno nije opravdana, to podnosiocima ustavne žalbe pripada pravo na naknadu tržišne vrijednosti sporne nepokretnost u skladu sa Zakonom o svojinsko pravnim odnosima.

Prema stavu 1. Protokola br. 1 uz Evropsku konvenciju niko ne može biti lišen svoje imovine osim u društvenom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. Imajući u vidu prednje navedeno, Ustavni sud zaključuje da je podnosiocima ustavne žalbe presudom Višeg suda u Podgorici, povrijeđeno pravo na imovinu, zajamčeno odredbom člana 58. Ustava i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

Ustavni sud je imao u vidu i da je u konkretnom pravnom pitanju Viši sud u Podgorici, zauzeo pravni stav. Međutim, Ustavni sud nije nadležan da upoređuje i cijeni pravne stavove, niti je vezan pravnim shvatanjem Višeg suda. Pravni stav Višeg suda, Ustavni sud jedino može razmatrati, u svijetlu prava na pravnu sigurnost, u smislu egzistencije mehanizma za usklađivanje prakse sudova, i tada prvenstveno vodeći računa o ispitivanju da li je tumačenje, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i da li su u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosilaca ustavne žalbe.

6. Kako je utvrđena povreda ustavnog prava na imovinu, Ustavni sud nije ispitivao navode podnosilaca o povredi prava iz odredbi čl. 19, 20 i 32 Ustava Crne Gore, te člana 6 stav 1 i člana 13 Evropske konvencije na koja se ukazuje ustavnom žalbom.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Na osnovu odredbe člana 40. stav 3. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", broj 11/15) dajem sljedeće

**Izdvojeno mišljenje
u predmetu UŽ-III broj 38/14**

Ustavni sud Crne Gore je na sjednici od 23. aprila 2018. godine, većinom glasova, donio odluku u predmetu UŽ-III broj 38/14, kojom je usvojio ustavnu žalbu, podnijetu protiv presude Višeg suda u Podgorici, Gž. br. 1503/13, od 10. decembra 2013. godine, ukinuo osporenu presudu i predmet vratio Višem sudu u Podgorici na ponovni postupak.

Razloge za usvajanje ustavne žalbe Ustavni sud je dao u obrazloženju odluke. Prema tim razlozima Ustavni sud je stanovišta da je osporenim presudom Višeg suda u Podgorici podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno pravo na imovinu, zajemčeno odredbom člana 58. Ustava i člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju. Naime, Viši sud je, odlučujući po žalbi, preinačio provostepenu presudu u usvajajućem dijelu, na način što je odbio eventualni tužbeni zahtjev, iz razloga što u vrijeme gradnje objekta od strane tuženog titulari prava svojine nijesu bili tužioci, već je to do 2009. godine bila Opština, odnosno Država. Polazeći od toga i činjenice da je objekat (određenog stepena izgrađenosti) završen 2003. godine, drugostepeni sud je stao na stanovište da graditelj – tuženi u vrijeme građenja nije mogao biti u materijalno-pravnom odnosu sa tužiocima, tj. licima kojima je zemljište vraćeno 2009. godine u postupku restitucije. S toga, po ocjeni tog suda, nema mjesta primjeni instituta građenja na tuđem zemljištu, pa tužioci kao vlasnici zemljišta vraćenog u postupku restitucije ne mogu ostvariti pravo na naknadu primjenom instituta građenja na tuđem zemljištu, u smislu odredaba čl. 41. i 42. Zakona o svojinsko-pravnim odnosima. Pri tom, sud je imao u vidu da nije vezan osnovom, već činjenicama i činjeničnim navodima tužbe, pa kako su tužioci eventualni tužbeni zahtjev temeljili na institutu građenja na tuđem zemljištu, a iz utvrđenih činjenica nije proisticao drugi osnov u odnosu na tuženog u konkretnom sporu, to, po nalaženju Suda, traženu naknadu ne mogu ostvariti u odnosu na tuženog. S toga je pobijanu presudu preinačio i tužbeni zahtjev odbio kao neosnovan.

U tom predmetu sam izrazio drugačije stanovište u odnosu na stanovište većine sudija, iz razloga koje sam izložio na sjednici Ustavnog suda. Kako sam glasao protiv usvojene odluke, iznosim razloge koji su me opredijelili da izdvojim mišljenje, saglasno odredbi člana 40. stav 3. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", broj 11/15).

Mišljenja sam, naime, da nije bilo razloga da se usvoji ustavna žalba u konkretnom slučaju, ukine osporena presuda Višeg suda i predmet vrati na ponovni postupak.

Cijenim da su za donošenje pravno utemeljene odluke prvenstveno relevantne odredbe čl. 41. i 42. Zakona o svojinsko-pravnim odnosima ("Službeni list Crne Gore," broj 19/09.), na koje se drugostepeni sud pozvao u osporenoj presudi, a koje Ustavni sud nije ni razmatrao, niti su navedene u usvojenoj odluci.

Odredbe čl. 41. i 42. Zakona o svojinsko pravnim odnosima glase:

"Član 41.

Lice koje izgradi zgradu ili drugu građevinu (građevinski objekat) na zemljištu na kome drugi ima pravo svojine (graditelj), stiče pravo svojine i na zemljištu na kome je izgrađen građevinski objekat, kao i na zemljištu koje je neophodno za redovnu upotrebu tog građevinskog objekta, ako nije znalo niti je moglo znati da gradi na tuđem zemljištu, a vlasnik zemljišta je znao za izgradnju i nije se usprotivio bez odlaganja.

Vlasnik zemljišta, u slučaju iz stava 1. ovog člana, ima pravo da za vrijeme od tri godine od dana saznanja za završenu izgradnju, ali najkasnije za vrijeme od deset godina od završene izgradnje, traži da mu graditelj nadoknadi vrijednost zemljišta u visini njegove tržišne cijene u vrijeme donošenja sudske odluke.

Član 42.

Ako je graditelj znao da gradi na tuđem zemljištu ili je to morao znati, a vlasnik se tome odmah usprotivio, vlasnik zemljišta može tražiti da mu pripadne pravo svojine na građevinskom objektu ili da graditelj poruši građevinski objekat i vrati zemljište u prvobitno stanje ili da graditelj isplati tržišnu cijenu zemljišta.

U slučajevima iz stava 1. ovog člana vlasnik zemljišta ima pravo i na naknadu štete.

Ako vlasnik zemljišta zahtijeva da mu pripadne pravo svojine na građevinskom objektu, dužan je naknaditi graditelju vrijednost objekta u visini prosječne građevinske cijene objekta u mjestu u kome se nalazi u vrijeme donošenja sudske odluke.

Pravo izbora iz stava 1. ovog člana vlasnik zemljišta može ostvariti najkasnije u roku od tri godine od dana završetka izgradnje građevinskog objekta.

Po proteku roka iz stava 4. ovog člana vlasnik može zahtijevati isplatu tržišne cijene zemljišta."

Na osnovu navedenih odredaba čl. 41. i 42. Zakona o svojinsko pravnim odnosima, činjenica i podataka iz spisa predmeta mišljenja sam da je osporena presuda zasnovana na mjerodavnom pravu.

Naime, iz spisa predmeta nesumnjivo proizilazi da je Rješenjem Ministarstva finansija Crne Gore - Komisije za povraćaj i obeštećenje Podgorica, broj 07-1-01- Up. I.1557/1-2008, od 16. februara 2009. godine, koje je postalo konačno dana 6. aprila 2009. godine, usvojen zahtjev Mladena Vučinića i Ivana Vučinića za povraćaj oduzetih imovinskih prava ekspropisanih Rješenjem Eksproprijacione komisije pri Narodnom odboru Grada Titograda, broj 8670/52, od 19. oktobra 1952. godine, od bivšeg vlasnika Mirka Vučinića, u korist Države FNRJ, a za potrebe Savjeta za poljoprivredu i šumarstvo Vlade NRCG, te izvršen povraćaj tih nepokretnosti u ukupnoj površini od 135888 m2 neimenovanim zakonskim nasljednicima bivšeg vlasnika. U dispozitivu rješenja navedeno je da se nasljednicima pok. Mirka Vučinića vraća zemljište koje u vrijeme podnošenja zahtjeva predstavlja neizgrađeno građevisko zemljište, a u obrazloženju stoji konstatacija da je iz provedenog dokaza u tom postupku utvrđeno

da je u površini od 87350 m² uzurpirano individualnom gradnjom. Rješenjem je Upravi za nekretnine - PU - Podgorica naloženo da izvrši prenos prava svojine na navedenim nepokretnostima u korist zakonskih nasljednika, imenovanih Rješenjem o nasljeđivanju na naknadno pronađenoj imovini ranijih vlasnika, sa SO Podgorica, kao obveznika povraćaja.

Iz spisa, takođe, proizilazi da je u vrijeme dok je to zemljište bilo upisano na DSSO Titograd, odnosno Podgorica, tuženi bez građevinske dozvole na odnosnom zemljištu, dijelu katastarske parcele broj 4328/1, izgradio objekat, koji je, nesporno, vlasništvo tuženog.

Sporno je bilo pravo tužilaca na zahtjev za obavezivanje tuženog da ukloni nelegalno sagrađeni objekat sa njihovog zemljišta, odnosno pravo da traže isplatu tržišne vrijednosti zemljišta primjenom instituta građenja na tuđem zemljištu.

Prvostepeni sud je odbio prvopostavljeni tužbeni zahtjev za uklanjanje objekta i vraćanje zemljišta, kao neosnovan, saglasno odredbi člana 50. stav 2. Zakona o svojinsko – pravnim odnosima, shodno kojoj sud neće dozvoliti uklanjanje objekta i vraćanje zemljišta u prvobitno stanje ako nađe da to ne bi bilo društveno opravdano s obzirom na okolnosti slučaja, a naročito s obzirom na neznatnu vrijednost zauzetog zemljišta prema veličini štete koja bi za graditelja nastala rušenjem, imovinske prilike stranaka, kao i njihovo ponašanje tokom izgradnje. Sud je, naime utvrdio, da je vrijednost objekta 2, 177 puta veća od vrijednosti zemljišta, kao jedan od razloga za odbijanje primarnog prvopostavljenog tužbenog zahtjeva.

Eventualni tužbeni zahtjev je usvojen i tužiocima dosuđena naknada na ime tržišne vrijednosti zemljišta na kojem je izgrađen objekat tuženog, kroz institut građenja na tuđem zemljištu.

Prvostepeni sud je smatrao da je tuženi znao da gradi na tuđem zemljištu, koje je u periodu gradnje bilo državna imovina i da pravo svojine nije mogao steći ni održajem, a ni građenjem na tuđem zemljištu, jer nema elemenata savjesnosti, što dovodi do primjene člana 25. Zakona o svojinskog-pravnim odnosima, koji je važio u vrijeme kada je tuženi kao nesavjesni graditelj izgradio objekat, radi čega je bez osnova i prigovor zastare potraživanja.

Ovakav pravni pristup prvostepenog suda, po mišljenju drugostepenog suda, u postupku po žalbi, rezultat je pogrešne primjene materijalnog prava. Naime, sud je polazeći od utvrđenog činjeničnog stanja i odlučne činjenice da u vrijeme gradnje objekta od strane tuženog titulari prava svojine nijesu bili tužioci, jer je objekat određenog stepena izgrađenosti (65%) završen 2003. godine, a zemljište je do 2009. godine bilo upisano na DSSO, odnosno na državu, to graditelj – tuženi u vrijeme građenja nije mogao biti u materijalno – pravnom odnosu sa tužiocima, tj. licima kojima je zemljište vraćeno u postupku restitucije da bi bilo mjesta primjeni instituta

građenja na tuđem zemljištu i da bi se mogle primijeniti odredbe čl. 41. i 42. Zakona o svojinsko – pravnim odnosima, kao i rokovi predviđeni članom 42. tog zakona.

Sve ovo je u skladu sa pravnim stavom zauzetim na sjednici Građanskog odjeljenja Višeg suda u Podgorici, od 23. oktobra 2013. godine. Sud je, takođe, kako je već istaknuto, imao u vidu da nije vezan osnovom, već činjenicama i činjeničnim navodima tužbe, pa kako tužioci eventualni tužbeni zahtjev temelje na institutu građenja na tuđem zemljištu, a iz utvrđenih činjenica ne proističe drugi osnov u odnosu na tuženog u ovom sporu, to, po nalaženju Suda, traženu naknadu ne mogu ostvariti u odnosu na tuženog. Stoga je pobijanu presudu preinačio i tužbeni zahtjev odbio, kao neosnovan.

Mišljenja sam da je Viši sud primijenio mjerodavno pravo i da je u tom pogledu dao uvjerljive razloge, koji ne stvaraju utisak o proizvoljnom pristupu suda koji vodi povredi bilo kojeg Ustavom zajemčenog prava podnosioca, pa ni povredi prava svojine.

Nasuprot tome, u odluci Ustavnog suda, ne samo da nijesu analizirane mjerodavne odredbe Zakona o svojinsko – pravnim odnosima i institut na kojem je zasnovana osporena presuda Višeg suda, već te odredbe nijesu ni citirane. Da je izvršena njihova analiza, analiza činjeničnog stanja i institut građenja na tuđem zemljištu smatram da bi se došlo do zaključka da nije ispunjen ni jedan od uslova iz odredaba čl. 41. i 42. Zakona o svojinsko-pravnim odnosima za primjenu instituta građenja na tuđem zemljištu, da je presuda Višeg suda utemeljena na mjerodavnom pravu, te da nije bilo osnova za njeno ukidanje i vraćanje predmeta na ponovni postupak.

Iz navedenih razloga, mišljenja sam da je Ustavni sud predmetnu ustavnu žalbu trebao odbiti, kao neosnovanu.

Iz istih razloga sam glasao protiv više odluka Ustavnog suda donijetih u predmetima koji su u sadržinskom smislu slični ili identični.

SUDIJA
USTAVNOG SUDA CRNE GORE,
Budimir Šćepanović, s.r.

Odluka UŽ-III br. 76/17 od 9. februara 2018. godine

(Službeni list Crne Gore, broj 32/18, od 11. maja 2018. godine)

Podnositeljki žalbe povrijeđeno pravo svojine, iz člana 58 Ustava i člana 1 Protokola br. 1 uz Evropsku konvenciju, jer je Ustavni sud ocijenio da otpremnina koju je podnositeljka očekivala, po osnovu ostavinskog rješenja, predstavlja imovinu, u smislu člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju. Ovakav zaključak zasnovan je na činjenici da je podnositeljka oglašena za jednog od zakonskih nasljednika, između ostalog, po Odluci "NLB Montenegrobanka" AD Podgorica, od 16. jula 1997. godine, na pravo koje se odnosi na otpremninu za pok. majku podnositeljke. Dakle, pravosnažnošću ostavinskog rješenja predmetna otpremnina je postala svojina podnositeljke.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, UŽ.Rev.br. 3/16, od 20. decembra 2016. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu na ponovni postupak.

Ova odluka objaviće se u „Službenom listu Crne Gore“.

Obrazloženje

1. M.R., iz C., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, UŽ.Rev.br. 3/16, od 20. decembra 2016. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 496/14, od 12. februara 2014. godine i Osnovnog suda u Cetinju, P.br. 139/12, od 18. decembra 2013. godine, zbog povrede prava iz čl. 32, 58 i 60 Ustava Crne Gore i člana 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi, pored ostalog, se navodi: da je osporena presuda Vrhovnog suda donijeta nakon što je Ustavni sud odlukom, UŽ III br.42/15, od 31. marta 2016. godine, usvojio ustavnu žalbu, ukinuo presudu Vrhovnog suda i predmet vratio na ponovni postupak; da Vrhovni sud u novoj presudi ne samo da se nije držao razloga i pravnog pristupa na koje mu je ukazao Ustavni sud, već je postupio dijametralno suprotno na koji način je, po njenom mišljenju, obesmišljen čitav postupak ustavno sudske zaštite građana. Nadalje, podnositeljka u žalbi ponavlja navode da je pred nadležnim prvostepenim sudom vodila parnični postupak protiv tužene NLB Montenegro banke AD, radi isplate otpremnine, u iznosu od 18.000 €, po osnovu ostavinskog rješenja suda na Cetinju, O 77/97, od 24. decembra 1997. godine, iza smrti njene majke. Ukazuje da je traženo pravo, koje je priznato

navedenim ostavinskim rješenjem utemeljila na Odluci tužene NLB Montenegro banke ad filijala Cetinje, broj 210, od 16. jula 1997. godine. Tom odlukom je pravna prethodnica podnositeljke ustavne žalbe bila oglašena tehnološkim viškom i istoj je priznato pravo na jednokratnu otpremninu - naknadu u visini od 24 lična dohotka, koji iznos se i zahtijevao u predmetnom parničnom postupku. Kako je njena pravna prethodnica (majka podnositeljke) preminula nekoliko dana nakon donošenja pomenute odluke i to 21. jula 1997. godine, - na dan kada je novac u banci došao za isplatu, to su navedena novčana sredstva ostala neisplaćena. Sudovi su odbili njen tužbeni zahtjev, uz obrazloženje da je potraživanje zastarjelo, jer je potraživanje dospjelo 1997. godine, a tužba je podnijeta 2012. godine, nakon isteka roka, iz člana 371 Zakona o obligacionim odnosima. Podnositeljka smatra da je u konkretnom slučaju mjerodavno svojinsko pravo i nasledno pravo. Ističe da odlučne utvrđene činjenice ukazuju na stečeno pravo na naknadu, zbog proglašenja tehnološkim viškom zaposlenog (pravne prethodnice podnositeljke), pa je traženi novčani iznos, po tom osnovu, de facto i de jure, postao svojina, odnosno zaostavština pravne prethodnice podnositeljke, pa samim tim nije moglo doći do zastare jer svojina ne zastarijeva. Predlaže da se ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Odredbom člana 68 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", br. 11/15), pored ostalog, je propisano da ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice (...), ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajemčeno Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa... Ustavna žalba može se podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnositeljki ustavne žalbe povrijeđeno njeno Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

5. Uvidom u osporene akte i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Prvostepeni sud je osporenom presudom odbio tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe) kojim je tražila da se tuženi (NLB "Montenegrobanka" AD Podgorica) obaveže da joj kao zakonskoj naslednici pok. N.R. iz C., po osnovu

ostavinskog rješenja O.br. 7797, od 24. decembra 1997. godine, na ime otpremnine dodijeljene po Odluci tuženog br. 210, od 16. jula 1997. godine, isplati traženi iznos.

Drugostepeni sud je osporenom presudom odbio žalbu tužilje i potvrdio prvostepenu presudu.

Vrhovni sud je osporenom presudom odbio reviziju, kao neosnovanu.

U obrazloženju presude je, pored ostalog, navedeno: da tužilji kao nasljednici pok. N.R. pripada pravo da zahtijeva ispunjenje obaveze koja proizilazi iz odluke tužene o isplati otpremnine pok. R.N. Otpremnina koju je tužilja očekivala, po osnovu ostavinskog rješenja, O.br.77/97, od 24. decembra 1997. godine, predstavlja imovinu u smislu člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju, jer je riječ o stečenom pravu tužilje, koji zaključak je izložen i u odluci Ustavnog suda Crne Gore, UŽ-III br.42/15, od 31. marta 2016. godine, a isti se temelji na činjenici da je tužilja oglašena za jednog od zakonskih nasljednika i na pravu koje se odnosi na isplatu otpremnine za pok.majku i pravosnažnošću rješenja o nasljeđivanju predmetna otpremnina je postala imovina nasljednika; da je i taj sud istovjetnog stava Ustavnog suda da pravo svojine, kao garantovano ustavno i ljudsko pravo ne može biti derogirano odredbama nacionalnog zakona. Takođe, taj sud prihvata i stav Ustavnog suda da se potraživanje podvodi pod pojam imovine iz člana 1 Protokola 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i da kao takvo ne može biti predmet nedozvoljenog miješanja države u isto. Međutim, polje primjene člana 1 Protokola 1 ne proteže se i na imovinske odnose u privatnom pravu. Takav stav je Evropski sud za ljudska prava u Strazburu jasno izrazio u presudi Garžić protiv Crne Gore, od 21. septembra 2010. godine, predstavka broj 17931/07, paragraf 37. Upravo, predmetno novčano potraživanje između fizičkog i pravnog lica predstavlja odnos između strana u privatnom pravu i na njega se ima primijeniti princip iz prethodno navedene presude Evropskog suda za ljudska prava. U konkretnom slučaju nije u pitanju svojina kao imovina, već pravo - potraživanje koje je legitimno očekivano uz ispunjenje propisanih uslova od strane lica kome je priznato. Činjenica je da je postojalo pravo tužilje, ali je tužilja da bi ga ostvarila prema nacionalnom pravu (Zakonu o obligacionim odnosima) bila dužna da zahtijeva ostvarenje istog u zakonom određenom vremenskom periodu - roku. Iako pravo na otpremninu predstavlja imovinu u pitanju je potraživanje koje je novčano i kao takvo podliježe pravilima o zastarjelosti potraživanja iz člana 371 Zakona o obligacionim odnosima ("Službeni list SFRJ", br. 29/78, 39/85 i 57/89 i "Službeni list SRJ", br. 31/93), koje pravo je mjerodavno u tom sporu, a budući da je u odgovoru na tužbu istaknut prigovor o zastarjelosti potraživanja, relevantna je navedena zakonska odredba za rješavanje predmetne pravne stvari. Jer, kako to pravilno nalaze nižestepeni sudovi, tužilja je mogla zahtijevati isplatu svog dijela tražbine, s obzirom da se radi o djeljivoj obligaciji, od momenta pravosnažnosti rješenja o nasljeđivanju 9. januar 1998. godine. Kako je tužbu u tom sporu podnijela 13. juna 2012. godine, nesumnjivo je protekao rok od 10 godina za zastarjelost potraživanja. U konkretnom slučaju iako ostavinsko rješenje nema značenje pravosnažne sudske

odluke na koju se odnosi odredba člana 379 Zakona o obligacionim odnosima, ovim rješenjem je tužiji priznato naslijeđenim pravom stečeno pravo ostavioca, a ne kao ostvareno potraživanje u nominalnom iznosu, tako da se ima primijeniti odredba Zakona o obligacionim odnosima o opštem zastarnom roku iz člana 371 Zakona o obligacionim odnosima.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

Član 9

“Potvrđeni i objavljeni međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava sastavni su dio unutrašnjeg pravnog poretka, imaju primat nad domaćim zakonodavstvom i neposredno se primjenjuju kada odnose uređuju drukčije od unutrašnjeg zakonodavstva.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu. Prirodna bogatstva i dobra u opštoj upotrebi su u državnoj svojini.

Član 60

Jemči se pravo nasljeđivanja.”

Član 1 Protokola br. 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. Prethodne odredbe, međutim ni na koji način ne utiču na pravo države da primijenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.”

7. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su utvrdili: da je tuženi “NLB Montenegro banka” AD Podgorica, dana 16. jula 1997. godine donio Odluku o prestanku potrebe za radom radnika koji je tehnološki višak, broj 210, kojom je, pored ostalih, prestala potreba za radom radnika N.R., (majke podnositeljke žalbe), zaključno sa 31. avgustom 1997. godine i da joj po osnovu toga pripada otpremnina koja je odlukom utvrđena; da je ista preminula te iste godine; da je Osnovni sud u Cetinju donio rješenje, O.br. 77/97, od 24. decembra 1997. godine, kojim je utvrđeno da zaostavštinu pok. N.R., iz Cetinja, između ostalog čini i pravo na otpremninu, po Odluci br. 210, od 16. jula 1997. godine, da je navedeno rješenje postalo pravosnažno, dana 9. januara 1998. godine. Podnositeljka zahtjev u postupku pred sudovima temelji na ostavinskom rješenju Osnovnog suda u Cetinju, O.br. 77/97, od 24. decembra

1997. godine. Stav sudova bio je da je predmetno potraživanje zastarjelo, jer je isto dospjelo 1997. godine, a tužba podnijeta 13. juna 2012. godine, nakon proteka opšteg roka zastarjelosti od deset godina, iz člana 371 Zakona o obligacionim odnosima, koji je bio u primjeni u vrijeme nastanka spornog odnosa.

Vrhovni sud je osporenom presudom odbio reviziju podnositeljke ustavne žalbe pozivajući se, pored ostalog, na zakonsku odredbu o zastarjelosti potraživanja, na član 1 Protokola 1 uz Konvenciju, i na standarde Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Podnositeljka u žalbi ukazuje da je stav Vrhovnog suda u osporenoj presudi u suprotnosti s pravom svojine, koje se štiti članom 58 Ustava i članom 1 Protokola 1 uz Konvenciju.

U obrazloženju osporene presude Vrhovni sud, pored ostalog, navodi da (...) "iako pravo na otpremninu predstavlja imovinu u pitanju je potraživanje koje je novčano i kao takvo podliježe pravilima o zastarjelosti potraživanja iz člana 371 ZOO" (...), koje pravo je mjerodavno u ovom sporu (...).

Ustavni sud ocjenjuje da je ustavna žalba osnovana. Stav Ustavnog suda zasnovan je na ustavnoj interpretaciji odredbe člana 58 Ustava i člana 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju kojom se jemči pravo svojine i da svako ograničenje prava mora biti srazmjerno prirodi potrebe za ograničenjem u svakom pojedinačnom slučaju. Ustavni sud ocjenjuje da iz obrazloženja presude Vrhovnog suda slijedi neprihvatljivo ustavno pravni stav "da u konkretnom slučaju nije u pitanju svojina kao imovina, već pravo potraživanja koje je legitimno očekivano uz ispunjenje propisanih uslova od strane lica kome je priznato".

Ustavni sud konstatuje da svaki pojedinačni akt nadležnog organa, u konkretnom postupku (sudska presuda), kojim se odlučuje o pravima i obavezama stranaka mora biti donijet u skladu sa svrhom mjerodavnog zakona koji se na taj slučaj primjenjuje. Ako donosilac pojedinačnog akta (sud) podvede utvrđeno činjenično stanje pod propis koji se na tako utvrđeno činjenično stanje ne može primijeniti, jer je pogrešno protumačio svrhu zakona (pogrešna subsumcija), radi se o povredi materijalnog prava. Naime, Ustavni sud je u svojoj jurisprudenciji zauzeo stav da pojam "svojina" u smislu člana 58 Ustava i člana 1 Protokola br. 1 uz Evropsku konvenciju, ne uključuje samo postojeću pokretnu i nepokretnu imovinu, već i prava iz socijalnog osiguranja ad personam, koja moraju imati novčanu vrijednost, što je predmet zaštite u konkretnom slučaju. Naime, riječ je o pravu koje proizilazi iz javnopravnog odnosa i ima novčanu vrijednost, a nosilac ima pravo njegove isključive upotrebe.

U konkretnom slučaju, Ustavni sud je ocijenio da otpremnina koju je podnositeljka očekivala, po osnovu ostavinskog rješenja O.br. 77/97, od 24. decembra 1997. godine (otpremnina dodijeljena po Odluci NLB "Montenegrobanka" AD Podgorica, br. 210, od 16. jula 1997. godine), predstavlja imovinu, u smislu člana

1 Protokola broj 1 uz Konvenciju. Ovakav zaključak zasnovan je na činjenici da je podnositeljka oglašena za jednog od zakonskih nasljednika, između ostalog, po Odluci "NLB Montenegrobanka" AD Podgorica, od 16. jula 1997. godine, na pravo koje se odnosi na otpremninu za pok. majku podnositeljke. Dakle, pravosnažnošću ostavinskog rješenja predmetna otpremnina je postala svojina podnositeljke.

Legitimno očekivanje razmatra se u praksi Evropskog suda u odnosu na član 1 Protokola 1 uz Evropsku konvenciju s dva aspekta. Prvo značenje pojma "legitimno očekivanje" Evropski sud je ustanovio u presudi (Pine Valley Developments itd protiv Irske, presuda, 29.11.1991., br. 12742/87). Navedeni stav Evropski sud je ponovio i u presudi Kopecky protiv Slovačke (presuda br. 44912/98, od 28.09.2004. godine). Veliko vijeće je naglasilo da se legitimno očekivanje temeljilo na "razumno opravdanom povjerenju" u pravni akt koji je imao valjanu pravnu osnovu i odnosilo se na svojinska prava. Konačno, Evropski sud u mnogim svojim odlukama ističe da podnosioci zahtjeva nemaju "legitimno očekivanje", u smislu člana 1 Protokola 1 uz Konvenciju, ako se ne može utvrditi da imaju "aktuelni izvršni pravni zahtjev" koji je u dovoljnoj mjeri utemeljen. U konkretnom slučaju legitimno očekivanje podnositeljke žalbe zasnovano je na "razumno opravdanom povjerenju" u pravni akt koji je imao valjanu pravnu osnovu i odnosio se na svojinska prava, a to je Odluka o otpremnini i ostavinsko rješenje kojim je otpremnina postala svojina podnositeljke.

Ustavni sud, stoga, ocjenjuje da je u konkretnom slučaju, podnositeljki žalbe povrijeđeno pravo svojine, iz člana 58 Ustava i člana 1 Protokola br. 1 uz Evropsku konvenciju.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbama člana 151. stav 2. Ustava Crne Gore i člana 51. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore.

Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nije utvrđena povreda prava

Nije povrijeđeno pravo na zabranu diskriminacije iz člana 8, pravo na jednakost iz člana 17, pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda iz člana 19, pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 814/17 od 22. novembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. N.D., iz P., koju zastupa D.M., advokat iz P., podnijela je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv presude Višeg suda u Podgorici, Gž.br.4157/17, od 13. septembra 2017. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 6., čl. 8., čl. 17. st.2., čl.19., čl.32. i čl.62. Ustava Crne Gore, te odredaba člana 6. stav 1. i člana 14. Evropske konvencije i člana 1. Protokola broj 12 uz Konvenciju.

1.1. U žalbi se, u bitnom, navodi: da je osporena odluka donijeta uz bitnu povredu odredaba parničnog postupka i uz pogrešnu primjenu materijalnog prava. Naime, tuženi je bez donošenja Odluke o umanjenju obračunske vrijednosti koeficijenta umanjio istu zaposlenima, što je podnositeljki imalo za posledicu i umanjenje obračunske vrijednosti koeficijenta u visini od 10% i na taj način vršio umanjen obračun zarade za sporni period. Dakle, tuženi (JU Muzeji i galerije Podgorice) je bio dužan da u predviđenoj proceduri donese posebnu Odluku o umanjenju obračunske vrijednosti koeficijenta, obzirom da tuženi kao javna ustanova ima status pravnog lica i da je kao javna ustanova imao ispoštovati Zaključak Vlade Crne Gore, br.1050/2 od 9. maja 2013. godine; da se pravilnim tumačenjem Zaključka Vlade CG, može zaključiti da isto upućuje na samostalni subjektivitet tuženog, pa je radi realizacije vladinog zaključka potrebno da javne ustanove donesu posebne odluke u tom pravcu (stav Višeg suda u Podgorici, presuda Gž.br. 5812/16, od 10. marta 2017. godine). Osim

toga, Odluku o utvrđivanju vrijednosti koeficijenta za Obračun fiksnog dijela zarade lokalnih službenika i namještenika, br.01-033/13-708, od 31. maja 2013. godine, donio je Gradonačelnik Glavnog grada Podgorice i ista se može odnositi samo na zaposlene u Glavnom gradu, a ne i na zaposlene u javnim preduzećima i javnim ustanovama čiji je osnivač Glavni grad, usled čega se ista ne može primijeniti po automatizmu na zaposlene kod tužene; da kako tuženi nije prilikom smanjenja zarada u spornom periodu ispoštovao proceduru i donio posebnu odluku kojom bi smanjio cijenu rada to se tuženi kao poseban pravni subjekat ne može pozivati na Odluku Glavnog grada zbog čega je i samim tim i predmetna odluka irelevantna za presuđenje u ovoj pravnoj stvari, a umanjenje zarade podnosiocu žalbe izvršeno je bez pravnog osnova. Dalje navodi, da nadležni sudovi pogrešno tumače odredbu člana 16. Kolektivnog ugovora tuženog br.175, od 17. maja 2017. godine, koja se odnosi na utvrđivanje osnovne zarade, odnosno utvrđivanje vrijednosti koeficijenta, a ne na postupak smanjenja vrijednosti koeficijenta, pa je tuženi mogao izvršiti smanjenje obračunske vrijednosti koeficijenta kao kod osnivača ali samo uz donošenje adekvatne sopstvene odluke. Smatra, da je u konkretnom postupku u odnosu na nju Viši sud pristrasno postupao i primijenio diskriminaciju i različito tumačio činjenicu i pravo na njenu štetu u odnosu na iše ostalih građana koji su se kao tužioci javljali u istim činjenično-pravnim sporovima. U konačnom, predloženo je da se ustavna žalba usvoji, osporena odluka ukine i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Predmet spora u postupku koji je prethodio ustavnosudskom bio je tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe) kojim je tražila da se obaveže tužena (JU Muzeji i galerije Podgorice), da joj isplati razliku u zaradi zbog promjene obračunske vrijednosti koeficijenta zarade tužilje u periodu od 1. juna 2013. godine do 28. februara 2017. godine.

2.2. Odlučujući o tako postavljenom tužbenom zahtjevu prvostepeni sud je isi usvojio i obavezao tuženu da tužilji na ime naknade materijalne štete koja se ogleda u manje isplaćenju zaradi za period od 1. juna 2013. godine do 28. februara 2017. godine

isplati ukupan iznos od 2.944,91€, od čega na ime glavnog duga iznos od 2.606,50€, sa zakonskom zateznom kamatom na ovaj iznos počev od 17. marta 2017. godine pa do konačne isplate kao iznos od 338,42€ na ime zakonske zatezne kamate obračunate do dospjeća svakog pojedinačnog potraživanja do 17. marta 2017. godine u roku od 8 dana od pravosnažnosti presude, pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

2.2.1. Prvostepeni sud je usvojio tužbeni zahtjev iz razloga što tužena nije donijela posebnu odluku, kao samostalno pravno lice o umanjeњу obračunske vrijednosti koeficijenta zarade na šta ukazuje tačka 10 Zaključka Vlade Crne Gore, br. 06-105072, od 9. maja 2013. godine sa sjednice od 27. aprila 2013. godine, gdje preporučuje opštinama, javnim preduzećima i ustanovama čiji je osnivač opština, da za utvrđivanje fiksnog dijela zarade zaposlenih primjenjuje obračunsku vrijednost koeficijenta koji utvrđuje Vlada za obračun fiksnog dijela zarade državnih službenika i namještenika, kao i Odluke gradonačelnika Glavnog grada Podgorica, br. 01-033/13, od 31. maja 2013. godine, kojom se utvrđuje koeficijent za obračun fiksnog dijela zarade lokalnih službenika i namještenika organa uprave i službi Glavnog grada Podgorice, a što se ne odnosi na zarade zaposlenih u javnim preduzećima i javnim ustanovama čiji je osnivač Glavni grad.

2.3. Presudom drugostepenog suda preinačena je prvostepena odluka i izrečeno da se predmetni tužbeni zahtjev odbija kao neosnova.

2.3.1. Drugostepeni sud je, u bitnom, utvrdio: da je prilikom obračuna i isplate zarade u traženom periodu pravilno primijenjena Odluka Gradonačelnika Glavnog grada Podgorice, br.033/13-708, od 31. maja 2013. godine, kojom se utvrđuje vrijednost koeficijenta za obračun fiksnog dijela zarade lokalnih službenika i namještenika, što se odnosi i na zaposlene u ustanovama čiji je osnivač Glavni grad Podgorica, a to je tužena. Ovo posebno imajući u vidu odredbe člana 2. i člana 16. Kolektivnog ugovora kod tužene, kao poslodavca i činjenicu da je prilikom obračuna fiksnog dijela zarade tj. koeficijenta tužene neposredno primijenila prethodnu Odluku Gradonačelnika Glavnog grada Podgorice 27. novembra 2008. godine. Naime, bez ikakvog su značaja za presuđenje navodi iz obrazloženja pobijane odluke koji se odnose na sadržinu Zaključka Vlade Crne Gore, br.06-1050/2, od 9. maja 2013. godine, kao i Odluke Gradonačelnika Glavnog grada Podgorice br. 033/13-708, od 31. maja 2013. godine, da se promjena vrijednosti koeficijenta odnosi samo na zaposlene u organima Glavnog grada Podgorice, dok je potrebno donijeti posebne Odluke kada se radi o javnim ustanovama čiji je osnivač lokalna samouprava, jer upravo odredbe člana 2. i člana 16. Kolektivnog ugovora kod poslodavca – tužene upućuju na neposrednu primjenu Odluke Gradonačelnika u cilju izvršenja budžeta Glavnog grada iz kojih sredstava se finansira tužena, kao što je utvrđeno prilikom donošenja prethodne odluke o vrijednosti koeficijenta od 27. novembra 2008. godine. Osim toga, presuda Višeg suda, Gž.br. 5812/16, od 10. marta 2017. godine, ne može predstavljati sudsku praksu u istom ili sličnom slučaju, jer je tuženi DOO "Čistoća" koju je osnovao Glavni grad Podgorica ali se radi o samostalnom pravnom

licu koje se finansira od sredstava dobijenih povodom obavljanja komunalnih usluga, dok se tužena finansira iz budžeta Glavnog grada, zbog čega nije potrebno donositi posebne odluke o umanjenju vrijednosti koeficijenta.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava Crne Gore:

“Član 8.

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu.

Član 17. stav 2.

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.”

Član 19.

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona...”

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o Glavnom gradu (“Službeni list Crne Gore”, broj 65/05, 88/09, 72/10 i 31/17):

“Član 44.

Odredbe Zakona o finansiranju lokalne samouprave kojima se uređuje finansiranje opštine primjenjuje se i na finansiranje Glavnog grada.”

Zakon o finansiranju lokalne samouprave (“Službeni list Crne Gore”, broj 42/03, 44/03 i “Službeni list Crne Gore, br.5/08, 51/08):

“Član 52.

Za izvršenje budžeta opštine odgovoran je predsjednik opštine

Za namjensko korišćenje budžetskih sredstava odgovoran je budžetski izvršilac.”

Statut Glavnog grada (“Službeni list Crne Gore- opštinski propisi”, broj 28/06 i “Službeni list CG – opštinski propisi”, broj 39/10):

“Član 19.

Pravo i dužnost Glavnog grada je da obezbjeđuje zadovoljavanje potreba od neposrednog i zajedničkog interesa za lokalno stanovništvo.

Poslove iz svoje nadležnosti Glavnog grada vrši preko svojih organa, organ opštine, organ mjesne zajednice i javnih službi u skladu sa zakonom, ovim statutom i drugim aktima.”

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Polazeći od navoda i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, Ustavni sud je analizirao osporenu odluku sa aspekta odredaba čl. 8., 17., 19. i 32. Ustava kao i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

4. Iako podnositeljka ustavne žalbe nije eksplicitno navela u vezi sa kojim pravom smatra da je diskriminisana, iz navoda žalbe proizilazi da smatra da je diskriminisana u vezi sa pravima da su svi pred zakonom jednaki bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo iz odredbe člana 17. Ustava i prava na jednaku zaštitu svojih prava zajamčenih odredbom člana 19. Ustava.

4.1. Podnositeljka ustavne žalbe obrazlaže povredu navedenih prava time što ukazuju da je u parničnom postupku kao parnična stranka diskriminisana i dovedena u neravnopravan položaj u odnosu na ostale građane koji se kao tužioci javljaju u istim činjenično-pravnim sporovima, što je za posledicu imalo i poredu jednakosti strana pred zakonom i jednaku zaštitu prava.

4.2. Ustavni sud ukazuje da diskriminacija postoji ako rezultira različitim tretmanom pojedinca u sličnim situacijama i ako taj tretman nema objektivnog ili razumnog opravdanja.

4.3. U više odluka Evropskog suda za ljudska prava je konstatovano da je uloga nacionalnih sudova ne samo pravično i objektivno suđenje, nego i stvaranje ujednačenih „standarda postupanja” i odlučivanja u istim činjeničnim i pravnim situacijama (vidi, inter alia, predmet Rasmussen protiv Danske, presuda Evropskog suda od 28. novembra 1984. godine, serija A broj 1232, stav 35, kao i str. 14, stav 38). Sud, u citiranoj odluci, podsjeća da član 14. Evropske konvencije štiti lica (uključujući i pravna lica) koja se nalaze u „podudarnim situacijama” od diskriminirajućih razlika u tretmanu; a u smislu člana 14. Evropske konvencije, tretman se smatra diskriminirajućim ako nema „cilja i razumnog opravdanja”, tj. ako ne ide u pravcu legitimnog cilja i ako ne postoji razuman odnos proporcionalnosti između upotrijebljenih sredstava i cilja koji se pokušava ostvariti.

4.4. Jednakost lica pred zakonom u sudskom postupku, pored ostalog podrazumijeva jednaku primjenu materijalnog prava na određeni sporni odnos kojim se, u skladu sa zakonom, odlučuje o pravu ili na zakonom zasnovanom interesu tih lica, dok se pravom na jednaku zaštitu svojih prava, jemči zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se pored ostalog zasniva na načelu da nadležni organi u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati

bitno različiti pravni ishod. Ustavno jemstvo jednakosti bilo bi povrijeđeno kad bi se utvrdilo da strane u postupku, koji je prethodio osporavanim presudama nijesu imale ravnopravan položaj, odnosno da podnosilac nije imao pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudom, te da je postojala razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorska u odnosu na podnositeljku.

4.5. Naime, podnositeljka ustavne žalbe je imao pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudovima, a nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorska. Takođe je ocjena Ustavnog suda, da su nadležni sudovi određeno i potpuno obrazložili kojim su se razlozima vodili pri donošenju osporenih presuda, pri čemu u sprovedenom krivičnom postupku nijesu utvrđene činjenice ili okolnosti koje bi na bilo koji način upućivale na to da je podnositeljka u postupku koji je prethodio ustavnosudskom postupku, bila diskriminisana po bilo kom ličnom svojstvu.

4.6. Prema tome, ne može se zaključiti da je u ovom postupku podnositeljka žalbe na bilo koji način diskriminisana zbog čega su njeni navodi o kršenju prava iz odredbe člana 8. Ustava u vezi s pravima iz odredaba čl. 17. i 19., neosnovani.

5. Podnositeljka smatra da joj je nezakonito smanjena zarada, time što tuženi nije ispoštovao procedure i donio posebnu odluku kojom bi smanjio cijenu rada, čime joj je povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz odredbe člana 32. Ustava.

5.1. Naime, viđenje povrede prava na pravično suđenje podnositeljka u ustavnoj žalbi obrazlaže pogrešnom primjenom materijalnog i procesnog prava, a takođe smatra i da je došlo do povrede prava na suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, jer Viši sud nije u dovoljnoj mjeri ispitao slučaj podnositeljke žalbe.

5.2. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je osporenu presudu donio sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama. Podnositeljki ustavne žalbe bilo je omogućeno učestvovanje u postupku pred sudom, praćenje toka postupka, preduzimanje zakonom dozvoljenih radnji i izjavljivanje pravnog lijeka.

5.3. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pored ostalog, princip pravičnog suđenja zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

5.4. Ustavni sud ukazuje, u odnosu na navode podnositeljke o pogrešnoj primjeni materijalnog prava, da pogrešna primjena materijalnog prava može

predstavljati povredu prava garantovanog odredbama člana 32. Ustava i člana 6. Evropske konvencije, i to onda kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da su osporene presude donijete samovoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnositeljke. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je u određenom postupku došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom.

5.5. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, drugostepeni sud je preinačio prvostepenu presudu i odbio kao neosnovan tužbeni zahtjev podnositeljke nalazeći da je prvostepeni sud odlučujući o glavnom tužbenom zahtjevu iz nespornih činjenica izveo pogrešan zaključak i pogrešno primijenio materijalno pravo. Nime, analizirajući osporenu presudu, obrazlaženja i razloge na kojima je zasnovana, Ustavni sud ocjenjuje da isti zadovoljavaju ustavno-pravne standard prihvatljivosti, a u kontekstu zaštite prava na pravično suđenje. Polazeći od činjenice da je svim relevantnim propisima i to Zakonom o zaradi državnih službenika i namještenika, Zakonom o glavnom gradu o finansiranju lokalne samouprave, Zakonom o finansiranju lokalne samouprave, te Statutom Glavnog grada i Kolektivnim ugovorom poslodavca, utvrđeno da je tužena prilikom obračuna i isplate zarade u traženom period pravilno primijenila Odluku Gradonačelnika Glavnog grada Podgorice, br. 033/13-708, od 31. maja 2013. godine, kojom se utvrđuje vrijednost koeficijenta za obračun fiksnog dijela zarade lokalnih službenika i namještenika, što se odnosi i na zaposlene u ustanovama čiji je osnivač Glavni grad Podgorica, to proizilazi da je tužena smanjenjem zarade, ne samo podnositeljki, već svim svojim zaposlenim, u spornom period, samo postupala u skladu sa važećim propisima.

5.5.1. Navodi žalbe usmjereni na tvrdnje da se na sadržinu Zaključka Vlade Crne Gore, br. 06-1050/2, od 9. maja 2013. godine, kao i Odluke Gradonačelnika Glavnog grada Podgorice, br. 033/13-708, od 31. maja 2013. godine, promjena vrijednosti koeficijenta odnosi samo na zaposlene u organima Glavnog grada Podgorice, dok je potrebno donijeti posebne Odluke kada se radi o javnim ustanovama čiji je osnivač lokalna samouprava, lišeni su osnova, jer upravo odredbe čl. 2 i 16 Kolektivnog ugovora kod poslodavca – tužene upućuju na neposrednu primjenu Odluku Gradonačelnika u cilju izvršenja budžeta Glavnog grada iz kojih sredstava se finansira tužena, kao što je utvrđeno prilikom donošenja prethodne odluke o vrijednosti koeficijenta, od 27. novembra 2008. godine.

5.5.2. U ustavnoj žalbi se ističe i presuda Višeg suda, Gž.br. 5812/16, od 10. marta 2017. godine. Međutim, ista ne može predstavljati sudsku praksu u istom ili sličnom slučaju, jer je tuženi DOO "Čistoća" koju je osnovao Glavni grad Podgorica, samostalno pravno lice koje se finansira od sredstava dobijenih povodom obavljanja komunalnih usluga, dok se u konkretnom predmetu, tužena finansira iz budžeta Glavnog grada, zbog čega nije potrebno donositi posebne odluke o umanjenu vrijednosti koeficijenta.

5.6. Po ocjeni Ustavnog suda, primjena mjerodavnih odredaba materijalnog prava od strane Višeg suda na utvrđeno činjenično stanje, kao i obrazloženje zauzetog pravnog stava, u ovoj pravnoj stvari, predstavljaju ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporene presude. Podnositeljka je ravnopravno učestvovala u postupku pred sudovima, imala je mogućnost da predlaže dokaze, osporava dokaze suprotne strane, a činjenica da osporena odluka nije rezultirala povoljnijim ishodom za podnositeljku ne predstavlja kršenje prava na pravično suđenje.

5.7. Ustavni sud je ocijenio da je navod podnositeljke ustavne žalbe o pristrasnosti suda, u konkretnom slučaju neosnovan. Naime, nepristrasnost suda, kao dio ustavnog prava na pravično suđenje, podrazumijeva da sud i njegov sastav jamče dovoljno sigurnosti, kojom isključuju svaku nepristrasnost suda. Povreda ovog prava, u smislu odredbe člana 6. stav 1. Evropske konvencije, ispituje se sa aspekta subjektivne i objektivne nepristrasnosti suda. Subjektivna ili lična nepristrasnost se pretpostavlja, tj. smatra se da je sud nepristrasan u odnosu na stranke i bez predasuda u pogledu odluke koju donosi, osim ako se to ne ospori uvjerljivim dokazom. S druge strane, objektivna nepristrasnost se ne pretpostavlja, već se utvrđuje na osnovu objektivnih činjenica sadržanih u samom predmetu.

5.7.1. U ustavnosudskom postupku, podnositeljka nije dostavila dokaze o povredi nepristrasnosti suda, koja se mora pretpostaviti dok se ne dokaže suprotno. U konkretnom slučaju, Ustavni sud nije našao objektivne dokaze, koji bi ukazivali da su sudovi bili pristrasni, niti da je druga stranka u sporu bila tretirana drugačije od podnositeljke ustavne žalbe, pa stoga sumnja podnositeljke u pogledu pristrasnosti suda nije opravdana i ne predstavlja osnov za zaključivanje da je u konkretnom slučaju povrijeđeno pravo na nepristrasan sud.

5.8. Sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da je isti vođen na način kojim je podnositeljki ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda iz člana 19, pravo na pravično suđenje iz člana 32 i pravo na imovinu iz člana 58 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju

Odluka U-III br. 547/16 od 27. juna 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. M.N., iz N., koga zastupa punomoćnik I.L., advokat iz N., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 448/16, od 26. aprila 2016. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 3116/14-10, od 15. decembra 2015. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 4720/13, od 9. aprila 2014. godine, zbog povrede prava iz čl. 32, 58 i čl. 118 stav 2 Ustava Crne Gore, člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju.

U ustavnoj žalbi je, pored ostalog, navedeno: da je pravosnažnom presudom Osnovnog suda u Podgorici, tuženi (podnosilac ustavne žalbe) protivno konkretnom zakonskom osnovu, lišen prava svojine na stanu, koje pravo je stekao upisom u katastar nepokretnosti, u Listu nepokretnosti br. 775 KO Podgorica I, kat. parc. broj 1674; da je pravo svojine na predmetnom stanu podnosilac stekao u skladu sa odredbama člana 28 stav 1 i člana 84 Zakona o svojinsko pravnim odnosima, na način što je u svojstvu kupca, 12. februara 2010. godine, sa R.M., iz Bara, kao prodavcem, zaključio ugovor o prodaji, kojim se u smislu člana 463 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima, prodavac obavezao da na kupca prenese pravo svojine na nepokretnosti – stanu površine 38 m², koji je bio upisan kao svojina prodavca u obimu prava 1/1; da je Ugovor o prodaji ovjeren kod Osnovnog suda u Baru 12. februara 2010. godine, pod Ov.br. 1608/10; da je predmetni ugovor podnosilac zaključio nakon što je, u prisustvu prodavca, neposrednim uvidom u nepokretnost kao i podatke katastra u Upravi za nekretnine, utvrdio da je prodavac isključivi vlasnik stana i da na stanu ne postoje upisana prava drugih lica o teretima ili ograničenjima; da je Vrhovni sud Crne Gore u rješenju Rev.br. 74/15, od 26. februara 2015. godine iznio stav u vezi savjesnog sticaoca prava svojine na nepokretnosti, koji se u potpunosti može primijeniti na predmetni slučaj; da je nakon zaključenja ugovora po zahtjevu podnosioca, Uprava za nekretnine, upisala njegovo pravo svojine na predmetnom stanu rješenjem br.

954-101-UP-1151/10, od 17. februara 2010. godine, koje rješenje je postalo konačno i pravosnažno; da u ponovnom postupku dolazi do izražaja pristrasnost sudije Blaža Jovanića u korist tužioca, pod čijim sugestijama punomoćnik tužioca vrši preinačenje tužbe, proširenjem tužbenog zahtjeva, koje preinačenje, uprkos protivljenju tuženih i protivno pravilima parničnog postupka, sud dozvoljava; da je zahtjev tuženih za izuzeće sudije J. odbijen rješenjem predsjednika suda od 7. juna 2012. godine; da su Viši sud i Vrhovni sud podržali stavove i ocjene Osnovnog suda sadržane u osporenoj presudi, da jači pravni osnov za sticanje prava svojine ima tužilac po ugovoru o kupoprodaji stana iako su ti stavovi i ocjene bile rezultat pristrasnog odnosa prvostepenog suda, posebno u pogledu izmjene tužbenog zahtjeva protivno pravilima parničnog postupka; da je Vrhovni sud Crne Gore u predmetnoj stvari iskazao posve drugačiji pravni stav od stava koji je ranije uspostavio u sličnom činjenično – pravnom odnosu, a koji je iskazan u presudi Rev.br. 848/14, od 28. januara 2015. godine; da je stav Vrhovnog suda u osporenoj presudi potpuno suprotan ranijem njegovom stavu iskazanom u rješenju Rev.br. 74/15; da su sudovi u predmetnoj stvari iznijeli činjenično i pravno nerazumljive i pristrasne stavove, zbog čega se može zaključiti da sudske odluke u predmetnoj stvari nijesu rezultat zakonitog i pravičnog suđenja, već uticaja drugih okolnosti. Predlaže da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, jeste tužbeni zahtjev tužioca (Ž.M.) da se utvrdi da tužilac ima jači pravni osnov za sticanje prava svojine po osnovu Ugovora o kupoprodaji stana, Ov.br. 486/10, od 13. januara 2010. godine u odnosu na Ugovor o kupoprodaji stana zaključen između tuženih, Ov.br. 1608/10, od 12. februara 2010. godine.

- Prvostepenom presudom, u stavu I izreke, utvrđeno je da tužilac ima jači pravni osnov za sticanje prava svojine po osnovu Ugovora o kupoprodaji stana, Ov.br. 486/10, od 13. januara 2010. godine, ovjerenog kod Osnovnog suda u Podgorici, na nepokretnosti – stanu u ulici Vaka Đurovića bb, Vila V1/11, površine 38 m², upisanom u LN br. 775 KO Podgorica I, na kat. parceli br. 1674, u odnosu na Ugovor o kupoprodaji

stana zaključen između tuženih, Ov.br. 1608/10, od 12. februara 2010. godine, ovjerenog kod Osnovnog suda u Baru, dok je stavom II izreke, obavezao tužene da solidarno naknade tužiocu troškove postupka u iznosu od 3.600,00 €, u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude.

- Drugostepenom presudom, odbijena je, kao neosnovana, žalba tuženih (prvotuženog M.R. i drugotuženog M.N. – podnosioca ustavne žalbe) i potvrđena prvostepena presuda.

- Odlučujući po reviziji, Vrhovni sud Crne Gore je osporenim presudom, Rev. br. 448/16, od 26. aprila 2016. godine, odbio istu kao neosnovanu.

U obrazloženju presude je, pored ostalog, navedeno: da je tužilac, kao kupac, sa prvotuženim 2005. godine zaključio Ugovor o kupoprodaji stana površine 38 m² u Podgorici, za cijenu od 30.000,00 € i ušao u posjed stana; da se radilo o usmenom ugovoru; da su Ugovor o kupoprodaji stana zaključili i u pisanoj formi i ovjerali kod Osnovnog suda u Podgorici, pod Ov.br. 486/10 dana 13. januara 2010. godine; da je isti stan, koji se kod Uprave za nekretnine i dalje vodio na njegovo ime, prvotuženi prodao drugotuženom za iznos od 22.800,00 €; da je Ugovor ovjeren kod Osnovnog suda u Baru pod Ov.br. 1608/10 dana 12. februara 2010. godine; da se na osnovu tog Ugovora drugotuženi uknjižio kod Uprave za nekretnine kao vlasnik predmetnog stana; da je u pitanju dvostruka prodaja iste nepokretnosti; da je tužilac u posjedu stana, ima zaključen ugovor o kupoprodaji u pisanoj formi, ali kod Uprave za nekretnine nije izvršio uknjižbu, dok je drugotuženi pored zaključenog kupoprodajnog ugovora u pisanoj formi kod Uprave za nekretnine upisan i kao vlasnik na spornom stanu; da je prema odredbi člana 88 stav 2 Zakona o svojinsko pravnim odnosima, kada je više lica zaključilo pravne poslove radi sticanja prava svojine na istu nepokretnu stvar, pravo svojine steklo ono lice koje je upisalo svoje pravo i u katastru nepokretnosti, ako je bilo savjesno; da se smatra savjesnim onaj kupac koji nije znao, niti je mogao znati da prodavac, iako je u katastru nepokretnosti upisan kao vlasnik nepokretnosti, nije i stvarni vlasnik u materijalno – pravnom smislu; da sam upis nije dovoljan dokaz da je upisano lice nosilac upisanog prava; da je provedenim dokazima utvrđeno da drugotuženi, nakon zaključenog kupoprodajnog ugovora sa prvotuženim, nije ni znao gdje se stan tačno nalazi, nije imao ključ od stana, prema tome nije ni provjerio da li je stan u državi prodavca; da su pravilno nižestepeni sudovi zaključili da je drugotuženi prilikom zaključenja predmetnog ugovora sa prvotuženim bio nesavjestan, pa da isti sada ne može isticati svoje jače pravo na spornom stanu u smislu odredbe člana 88 stav 2 Zakona o svojinsko pravnim odnosima, u odnosu na tužioca, pa su pravilno primijenili materijalno pravo kada su usvojili tužbeni zahtjev i utvrdili da tužilac ima jači pravni osnov u odnosu na drugotuženog za sticanje prava svojine na predmetnom stanu; da se revizijom istrajava u pozivanju na načelo pouzdanosti, propisano članom 10 Zakona o državnom premjeru i katastru nepokretnosti prema kojem podaci o nepokretnostima i pravima na njima upisanim u katastru nepokretnosti, smatraju

se tačnim i niko ne može trpjeti štetne posledice u prometu nepokretnosti u kojima se ti podaci koriste; da načelo pouzdanja u katastar nepokretnosti se ne odnosi samo na poznavanje stanja u katastru nepokretnosti, već i na poznavanje faktičkog stanja; da se zato ne može pozivati na načelo pouzdanja ono lice koje je znalo da stanje u katastru nepokretnosti ne odgovara vanknjižnom stanju, odnosno na načelo pouzdanja može se pozvati samo onaj koji nije znao ili nije mogao znati da upisani vlasnik nije i stvarni vlasnik u materijalno – pravnom smislu.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 19

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu “.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Člana 1 Protokola br. 1 uz Konvenciju:

“Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. Prethodne odredbe ni na koji način ne utiču na pravo države da primjenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu sa opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.”

Zakona o svojinsko – pravnim odnosima („Službeni list Crne Gore”, broj 19/09)

“Član 88 stav 2

Kad je više lica zaključilo pravne poslove radi sticanja prava svojine na istu nepokretnu stvar, pravo svojine steklo je ono lice koje je upisalo svoje pravo u katastar nepokretnosti, ako je bilo savjesno.”

Zakona o parničnom postupku („Službeni list Republike Crne Gore”, br. 22/04, 28/05 i 76/06):

“Član 192 stav 3

Tužba nije preinačena ako je tužilac promijenio pravni osnov tužbenog zahtijeva, ako je smanjio tužbeni zahtjev ili ako je promijenio, dopunio ili ispravio pojedine navode, tako da usled toga tužbeni zahtjev nije promijenjen.“

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga i navoda ustavne žalbe, te sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, razmatrao osporene presude sa aspekta odredbi čl. 19, 32 i 58 Ustava Crne Gore, člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju.

6. Iz sadržine ustavne žalbe proizilazi povreda ustavnog prava na jednaku zaštitu prava i sloboda, iz člana 19 Ustava Crne Gore, kojim se garantuje jednakost u postupanju.

Povreda navedenog ustavnog prava, proizilazi iz navoda podnosioca ustavne žalbe, o nejednakom postupanju Vrhovnog suda, ističući da je u presudi, Rev.br. 848/14, od 28. januara 2015. godine i rješenju, Rev.br. 74/15, od 26. februara 2015. godine, kod istog činjeničnog i pravnog stanja, Vrhovni sud zauzeo bitno drugačiji pravni stav.

Uvidom u dostavljenu presudu Vrhovnog suda, Rev.br. 848/14, od 28. januara 2015. godine, utvrđeno je da je tužbeni zahtjev tužioca neosnovan, zaključujući da se nesavjesno ponašao prema kupljenom zemljištu jer ne samo što nije izvršio upis u kat. evidenciju, kao zakonsku obavezu i potvrdu o izvršenom pravnom poslu, što predstavlja i zaštitu njegovih prava, već nije izdvojio zemljište na valjan način makar postavljanjem biljega, ako ne i razvlačenjem ograde. Sa druge strane, ne može se izvesti zaključak da je tuženi nesavjesno postupao, tj. znao da je sporno zemljište prodato, kod činjenice da je provjerio knjižno i vanknjižno stanje nepokretnosti, a prodavac mu nije pokazao u kod dijelu je zemljište prodato. I u konkretnom slučaju, kada je više lica zaključilo posebne ugovore radi sticanja prava svojine na istu nepokretnost, o jačem pravnom osnovu sud odlučuje primjenom načela savjesnosti, poštenja i načela zabrane zloupotrebe prava, kako je to sud uradio i u predmetu koji je predmet ustavnosudske ocjene.

Uvidom u rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 74/15, od 26. februara 2015. godine, utvrđeno je da drugostepena presuda nema razloga o tome kako je drugostepeni sud utvrdio da je drugotuženi nesavjestan sticalac, te je istim usvojena revizija i ukinuta drugostepena presuda u pobijanom dijelu i predmet vraćen tom sudu na ponovno suđenje. Shodno prethodno navedenom, proizilazi da postupak nije pravosnažno okončan, pa samim tim rješenje, na koje podnosilac ukazuje, Ustavnom sudu ne može biti mjerodavna za dalje ispitivanje navoda o nejednakom postupanju.

Stoga je Ustavni sud utvrdio da, nema povrede navedenog ustavnog prava, jer do povrede ovog prava podnosioca ustavne žalbe došlo bi samo u slučaju da je

sud, u drugom predmetu, u istoj činjeničnoj i pravnoj situaciji, donio različitu odluku i tako stvorio stanje pravne nesigurnosti na štetu podnosioca ustavne žalbe, što u ovom predmetu nije slučaj.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu prava iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske Konvencije, Ustavni sud je utvrdio da osporenim presudama podnosiocu žalbe nije povrijeđeno Ustavom zajemčeno pravo na pravično suđenje.

Razlozi o povredi prava navedeni u ustavnoj žalbi se, u suštini, zasnivaju na tvrdnjama o proizvoljnom tumačenju i arbitrarnoj primjeni odredbaba materijalnog prava kao i o pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju.

Ustavni sud ukazuje na konzistentnu praksu Evropskog suda za ljudska prava, prema kojoj zadatak tog suda nije da zamijeni domaće sudove u ocjeni dokaza provedenih pred domaćim sudovima, da utvrđuje činjenice i tumači domaće zakone. Evropski sud je usvojio jasan stav da u tom pravcu neće, u principu, intervenirati ako je postupak u cjelini bio pravičan, na način na koji to zahtijeva član 6. stav 1. Evropske konvencije, osim ako presuda domaćeg suda nije očigledno proizvoljna (vidi, mutatis mutandis, Evropski sud, Van Kück protiv Njemačke, presuda od 12. juna 2003. godine, aplikacija broj 35968/97, st. 46-47, Izvještaji 2003 VII). Očigledna proizvoljnost u primjeni relevantnih propisa nikada ne može voditi ka jednom pravičnom postupku (Evropski sud, Anđelković protiv Srbije, presuda od 9. aprila 2013. godine, tačka 24).

Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog članom 32 Ustava i članom 6 stav 1 Evropske konvencije i to u slučaju kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis pogrešno protumačio, a što bi moglo izazvati sumnju da su osporene presude donijete proizvoljno, što u konkretnom predmetu nije slučaj.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu jer pravna osnova presuda ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Dakle, pravilnu primjenu materijalnog prava je nadležan da cijeni redovni sud u zakonom propisanom postupku kontrole zakonitosti odluka nižestepenih sudova. Međutim, Ustavni sud nalazi da u određenim situacijama koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, ima osnova da se u postupku po ustavnoj žalbi, povreda prava iz člana 32. Ustava i člana 6 Konvencije cijeni i sa stanovišta primjene materijalnog prava. U tom smislu, zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je u predmetnom postupku, od strane Vrhovnog suda, došlo do povrede ili uskraćivanja Ustavom garantovanih prava i da li je primjena materijalnog prava bila proizvoljna.

U konkretnom slučaju, sudovi su utvrdili da tužilac ima jači pravni osnov za sticanje prava svojine po osnovu Ugovora o kupoprodaji stana, Ov.br. 486/10, od 13. januara 2010. godine, u odnosu na Ugovor o kupoprodaji stana zaključenog između tuženih, Ov.br. 1608/10, od 12. februara 2010. godine. Naime, tužilac je, kao kupac, sa prvotuženim 2005. godine, zaključio ugovor o kupoprodaji stana za cijenu od 30.000,00 € i ušao u posjed istog. Ugovor o kupoprodaji stana zaključili su (pored usmenog ugovora) i u pisanoj formi i ovjerili kod Osnovnog suda u Podgorici, Ov.br. 486/10, dana 13. januara 2010. godine. Isti stan, koji se kod Uprave za nekretnine i dalje vodio na njegovo ime, prvotuženi je prodao drugotuženom za iznos od 22.800,00 €. Ugovor je ovjeren kod Osnovnog suda u Baru, Ov.br. 1608/10, od 12. februara 2010. godine, te se na osnovu tog Ugovora drugotuženi kod Uprave za nekretnine uknjižio kao vlasnik predmetnog stana.

Dakle, u predmetnom slučaju, u pitanju je dvostruka prodaja iste nepokretnosti. Tužilac je u posjedu stana, ima zaključen Ugovor o kupoprodaji u pisanoj formi, ali kod Uprave za nekretnine nije izvršio uknjižbu, dok drugotuženi pored zaključenog kupoprodajnog ugovora u pisanoj formi kod Uprave za nekretnine upisan je i kao vlasnik na spornom stanu.

Kada više lica zakluče posebne pravne poslove radi sticanja prava svojine na istoj nepokretnosti, što je u konkretnom slučaj, o jačem pravu odlučuje se primjenom načela morala društva, savjesnosti i poštenja i načela zloupotrebe prava. Nadalje, savjestan kupac nekretnine je ono lice, koje pored pouzdanja u katastar nepokretnosti, utvrdi i stanje posjeda kupljene nekretnine. Samo pouzdanje u zemljišno – javne knjige, i upisa prava svojine kupljene nepokretnosti u javnim knjigama, kupac nije jači u pravu nasuprot ranijeg sticaoca, kome je nekretnina, na osnovu pravnog posla, predata u posjed, a pravo svojine nije uknjižio.

Prema odredbi člana 88 stav 2 Zakona o svojinsko - pravnim odnosima, kada je više lica zaključilo pravne poslove radi sticanja prava svojine na istu nepokretnu stvar, pravo svojine je steklo ono lice koje je upisalo svoje pravo i u katastru nepokretnosti, ako je bilo savjesno. Nadalje, savjesnim se smatra onaj kupac koji nije znao, niti je mogao znati da prodavac, iako je u katastru nepokretnosti upisan kao vlasnik nepokretnosti, nije i stvarni vlasnik u materijalno – pravnom smislu. U tom smislu, sam upis nije dovoljan dokaz da je upisano lice nosilac upisanog prava.

U predmetnom postupku, sudovi su utvrdili da drugotuženi, nakon zaključenog kupoprodajnog ugovora sa prvotuženim, nije ni znao gdje se stan tačno nalazi, nije imao ključ od stana, prema tome nije ni provjerio da li je stan u državini prodavca. U kontekstu navedenog, sudovi su pravilno zaključili da je drugotuženi prilikom zaključenja predmetnog ugovora sa prvotuženim bio nesavjestan, pa da isti sada ne može isticati svoje jače pravo na spornom stanu u smislu odredbe člana 88 stav 2 Zakona o svojinsko – pravnim odnosima, u odnosu na tužioca, te utvrdili da tužilac ima jači pravni osnov u odnosu na drugotuženog za sticanje prava svojine na spornoj nepokretnosti.

Ustavni sud ocjenjuje da su sudovi za utvrđenje jačeg prava svojine tužioca dali jasne i konzistentne razloge, zasnovane na ustavnopravno prihvatljivoj primjeni materijalnog prava. Tumačenje i primjena mjerodavnih odredbi Zakona o svojinsko – pravnim odnosima, datih u obrazloženju osporenih presuda, po ocjeni ovog Suda, ne izaziva sumnju u proizvoljno postupanje i arbitrarno odlučivanje na štetu podnosioca ustavne žalbe. Stoga se ne mogu prihvatiti navodi podnosioca, kojima se ukazuje na pogrešnu primjenu materijalnog prava.

U odnosu na navode iz ustavne žalbe, koji se odnose na načelo pouzdanosti, propisano odredbom člana 10 Zakona o državnom premjeru i katastru nepokretnosti, Ustavni sud iste ocjenjuje neosnovanim. Naime, načelo pouzdanja u katastar nepokretnosti se ne odnosi samo na poznavanje stanja u katastru nepokretnosti, već i na poznavanje faktičkog stanja. U tom smislu, se ne može pozivati na načelo pouzdanja ono lice koje je znalo da stanje u katastru nepokretnosti ne odgovara vanknjižnom stanju, odnosno na načelo pouzdanja može se pozvati samo onaj koji nije znao ili nije mogao znati da upisani vlasnik nije i stvarni vlasnik u materijalno – pravnom smislu.

Iz tih razloga, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje.

8. Ustavni sud je ocijenio da je navod podnosioca ustavne žalbe o pristrasnosti suda, u konkretnom slučaju neosnovan. Naime, nepristrasnost suda, kao dio ustavnog prava na pravično suđenje, podrazumijeva da sud i njegov sastav jemče dovoljno sigurnosti, kojom isključuju svaku nepristrasnost suda. Povreda ovog prava, u smislu člana 6. stav 1. Evropske konvencije, ispituje se sa aspekta subjektivne i objektivne nepristrasnosti suda. Subjektivna ili lična nepristrasnost se pretpostavlja, tj. smatra se da je sud nepristrasan u odnosu na stranke i bez predrasuda u pogledu odluke koju donosi, osim ako se to ne ospori uvjerljivim dokazom. S druge strane, objektivna nepristrasnost se ne pretpostavlja, već se utvrđuje na osnovu objektivnih činjenica sadržanih u samom predmetu.

U ustavnosudskom postupku, podnosilac nije dostavio dokaze o povredi nepristrasnosti suda, koja se mora pretpostaviti dok se ne dokaže suprotno. Sa druge strane, Ustavni sud nije našao objektivne dokaze, koji bi ukazivali da su sudovi bili pristrasni, niti da je druga stranka u sporu bila tretirana drugačije od podnosioca ustavne žalbe. Kod činjenice da je tužilac promijenio pravni osnov tužbenog zahtijeva u toku trajanja postupka, u smislu odredbe člana 192 stav 3 Zakona o parničnom postupku, to sumnja podnosioca u pogledu pristrasnosti prvostepenog suda nije opravdana, dok tvrdnje podnosioca o postojanju navodnih procesnih povreda koje se tiču upravljanja postupkom pred istim sudom, a koje nijesu potkrijepljene činjenicama i dokazima o objektivnoj ili subjektivnoj pristrasnosti suda, ne predstavljaju osnov za zaključivanje da je u konkretnom slučaju povrijeđeno pravo na nepristrasan sud.

9. Polazeći od navedenog, a imajući u vidu sadržaj prava svojine iz odredbe člana 58 stav 1 i 2 Ustava Crne Gore, utvrđenja iznesena u obrazloženju ove odluke i predmet postupka koji je prethodio ustavnosudskom postupku, Ustavni sud je ocijenio da osporenim presudama podnosiocu ustavne žalbe nije povrijeđeno ovo Ustavom zajemčeno pravo.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda iz člana 19 i pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 286/15 od 12. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. R.A. i J.W., iz Š., koje zastupa punomoćnik V.Š., advokat iz H.N., podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 50/15, od 26. februara 2015. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 1695/14, od 04. novembra 2014. godine i Osnovnog suda u Herceg Novom, P.br. 316/13, od 25. februara 2014. godine, zbog povrede prava iz čl. 19., 32. i 58. Ustava Crne Gore, člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola broj 1. uz Konvenciju.

U ustavnoj žalbi je, pored ostalog, navedeno: da se Vrhovni sud u osporenoj odluci uopšte ne osvrće na navode revizije, već u šturom obrazloženju paušalno obrazlaže svoju odluku; da Vrhovni sud ne bi ni mogao obrazložiti suprotnosti između svoje odluke, Rev.br. 753/13, od 28. novembra 2013. godine i konkretne odluke koja se osporava a koja je predmet ustavnosudske ocjene; da je pravni prethodnik podnosilaca bio vlasnik između ostalog i predmetnog zemljišta koje je obuhvaćeno tužbom, tj. da mu je rješenjem Narodnog odbora Opštine Herceg Novi, Odjeljenje za finansije, posl.br. 03-6548/59, od 31. decembra 1959. godine, pravnog prethodnika ovdje tužene, po osnovu Zakona o nacionalizaciji, nacionalizovano zemljište označeno po starom premjeru kao čest.zem. 308/1, 307/1, 307/2, 306/2, 306/4 i čest.zgr. 277, KO Topla, u kupnoj površini 22.000 m²; da je u svrhu određivanja i isplate naknade za predmetno nacionalizovano zemljište, kod Osnovnog suda u Herceg Novom, vođen vanparnični postupak, pod posl. br. R. 387/87, koji je okončan djelimičnim rješenjem isti posl.br. od 15. jula 1987. godine, po osnovu kojeg je ranijim vlasnicima određena i isplaćena naknada za površinu od 3.223 m², a za koje zemljište, postoje odluke o dodjeli i deposjediranju ranijih vlasnika; da je stav Vrhovnog suda u osporenoj odluci u suprotnosti sa mnogobrojnim odlukama donijetim u prethodnom periodu, u vezi predmetnog pravnog pitanja, Rev.br. 401/10, od 1. juna 2010. godine, Rev.br. 1032/10, od 29. decembra 2010. godine, Gž.br. 2124/09-08, od 13. novembra 2009. godine i Rev.br. 632/13, od 18. juna 2013. godine; da su

naznačene odluke nametnule jedinstvenu sudsku praksu u pogledu rješavanja ovih sudskih sporova, a većina tih odluka donijeta je nakon stupanja na snagu Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenja, koji je donijet 2004. godine; da promjena stava bez obrazloženog razloga 10 godina nakon donošenja tog Zakona, dovodi u neravnopravan položaj građane pred sudovima i izaziva pravnu nesigurnost; da je neprihvatljivo stanovište suda u osporenoj odluci u pogledu imperativne primjene odredbi Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenja Crne Gore; da bi se takvo stanovište moglo prihvatiti jedino u slučajevima kada se radi o oduzimanju zemljišta ranijim vlasnicima po osnovu konfiskacije, bez prava na naknadu a koje okolnosti su u pogledu ostvarivanja eventualnih prava vlasnika isključivo regulisane odredbama Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenja; da sud u potpunosti zapostavlja primjenu imperativnih odredbi člana 158-165 Zakona o vanparničnom postupku, koje se odnose na određivanje naknade za eksproprisanu nepokretnost; da Zakon o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju, kao zakon *lex specialis*, niti bilo koji drugi pozitivni važeći propis u prelaznim i završnim odredbama, niti u bilo kojoj drugoj odredbi, ne isključuje zagarantovano ustavno pravo na suđenje, koje pozitivni propisi predviđaju, niti isključuje u tim postupcima primjenu naprijed navedenih odredbi Zakona o vanparničnom postupku, koje se odnose na isplatu i određivanje naknade za oduzete nepokretnosti; da se postavlja pitanje u kojim to okolnostima sudovi nalaze opravdanje da nakon 27 godina vođenja postupka utvrde apsolutnu nenadležnost suda za postupanje u tom postupku; da je osporena odluka u suprotnosti sa revizijskom odlukom Rev.br. 160/14, od 3. juna 2014. godine. Predlaže da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene odluke i vrati predmet na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, saglasno odredbama člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li su sudovi pravilno ili potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud su relevantne samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene akte i drugu priloženu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno - sudskom predmetu:

Predmet spora, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, jeste tužbeni zahtjev tužilaca (podnosilaca ustavne žalbe) da im tužena (Opština Herceg Novi) isplati naknadu za nacionalizovane nepokretnosti, sve KO Topla, u ukupnoj površini od 7.582 m².

Predmetne nepokretnosti su nacionalizovane pravnom prethodniku tužilaca pok. Acović Aleksandru, rješenjem Narodnog odbora Opštine Herceg Novi –

Odjeljenje za finansije, br. 03-6548/59, od 31. decembra 1959. godine, u skladu sa odredbama Zakona o nacionalizovanosti najamnih zgrada i građevinskog zemljišta.

- Rješenjem prvostepenog suda taj sud se oglasio apsolutno nenadležnim za dalje postupanje u ovoj pravnoj stvari, ukinuo sve po tužbi preduzete radnje i odbacio tužbu tužilaca ad 1 i 2 u ovoj pravnoj stvari.

- Rješenjem drugostepenog suda, potvrđeno je prvostepeno rješenje i žalba tužilaca odbijena kao neosnovana.

- Osporenim rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 50/15, od 26. februara 2015. godine, revizija tužilaca je odbijena kao neosnovana.

Obrazloženjem osporenog rješenja je, pored ostalog, navedeno: da je pravnom prethodniku tužilaca A.A. rješenjem Narodnog odbora Opštine Herceg Novi – Odjeljenje za finansije, br. 03-6458/59, od 31.12.1959. godine, nacionalizovane sui postale društvena svojina čest.zem. 308/1, 307/1, 307/2, 306/2, 306/4 i čest.zgr. 277 iz ZU 555 KO Topla; da su tužioci tvrdili da im za čest.zem. 306/2 nikada nije isplaćena naknada i da je izuzeta iz posjeda bez sprovođenja zakonom propisanog postupka, pa su tražili da se tužena obaveže da isplati naknadu u visini koja će se utvrditi putem vještačenja; da se, nakon stupanja na snagu Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju, ne može kod suda tražiti utvrđivanje i isplata naknade za nacionalizovano zemljište, već su bivši vlasnici imali pravo da zahtijevaju povraćaj ili obeštećenje za oduzeta imovinska prava u skladu sa tim zakonom; da na drugačije odlučivanje nije od uticaja činjenica da je djelimičnim rješenjem prvostepenog suda R.br. 387/87 ranijim vlasnicima određena i isplaćena naknada za površinu od 3.223 m², dok je u pogledu određivanja naknade za ostale nepokretnosti postupak prekinut zbog toga što nijesu postojale odluke o izuzimanju; da je u vrijeme donošenja tih rješenja za utvrđivanje i isplatu naknade bio nadležan sud; da je u ovoj pravnoj stvari tužba podnijeta 29. maja 2013. godine, tj. nakon stupanja na snagu navedenog zakona; da su pravnom prethodniku tužilaca te nepokretnosti nacionalizovane i postale društvena svojina danom stupanja na snagu Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta; da je sa druge strane, prema odredbi člana 2 alineja 4 Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju, oduzeta imovinska prava označavaju stvari i prava koja su od bivših vlasnika prešla u opšte narodnu, državnu, društvenu ili zadružnu imovinu bez pravične ili tržišne naknade; da su nepokretnosti za koje se traži isplata naknade prešle u društvenu svojinu nacionalizacijom, a ne faktičkim zauzimanjem, a po tvrdnji tužilaca za iste im nije isplaćena naknada, pa se radi o oduzetim imovinskim pravima, u smislu citirane odredbe, za koja su raniji vlasnici imali pravo da zahtijevaju povraćaj ili obeštećenje po pravilima tog Zakona; da, nakon stupanja na snagu tog zakona, ne može postojati paralelna nadležnost dva različita organa za ostvarivanje prava bivših vlasnika za oduzeta imovinska prava, tj. da sud po pravilima Zakona o eksproprijaciji utvrđuje pravičnu naknadu, a organ uprave da odlučuje o povraćaju ili obeštećenju u skladu sa Zakonom o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 19

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona...”

Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 21/04, 49/07 i 60/07):

“Član 1

Ovim zakonom uređuju se uslovi, način i postupak povraćaja prava svojine i drugih imovinskih prava i obeštećenja bivših vlasnika za prava oduzeta u korist opštenarodne, državne, društvene ili zadružne svojine.”

Član 3

Bivši vlasnici imaju pravo da zahtijevaju povraćaj ili obeštećenje u skladu sa ovim zakonom, ako su njihova imovinska prava oduzeta u korist opštenarodne, državne, društvene ili zadružne imovine, osim u slučajevima iz člana 7 ovog zakona.

Pravo na obeštećenje imaju i bivši vlasnici koji su svoja oduzeta imovinska prava povratili na osnovu pravnog posla uz naknadu prije stupanja na snagu ovog zakona.

Član 27

Postupak za povraćaj imovinskog prava ili obeštećenje pokreće bivši vlasnik zahtjevom koji podnosi Komisiji, najkasnije u roku od 18 mjeseci od dana obrazovanja Komisije u opštini na čijoj teritoriji se stvar nalazi.

Ukoliko je na istoj stvari postojala susvojina ili zajednička svojina, podnošenjem zahtjeva bilo kog bivšeg vlasnika može se pokrenuti postupak povraćaja ili obeštećenja.

Postupak za povraćaj ili obeštećenje može pokrenuti nadležni državni organ kad utvrdi da je to u javnom interesu.

Član 28

Postupke započete po zahtjevima bivših vlasnika nastaviće komisije za povraćaj i obeštećenje, i to:

1) Komisija za povraćaj i obeštećenje u Podgorici za teritoriju opština: Podgorica, Danilovgrad, Nikšić, Šavnik, Plužine i Cetinje.

2) Komisija za povraćaj i obeštećenje u Baru za teritoriju opština: Budva, Herceg Novi, Tivat, Kotor, Bar i Ulcinj i

3) Komisija za povraćaj i obeštećenje u Bijelom Polju za teritoriju opština: Bijelo Polje, Berane, Kolašin, Andrijevića, Plav, Rožaje, Mojkovac, Pljevlja i Žabljak.

Komisije iz stava 1 ovog člana imaju po tri člana, koje imenuje ministar finansija, u roku od 60 dana od dana stupanja na snagu ovog zakona.

Za predsjednika komisije imenuje se lice koje je diplomirani pravnik sa položenim pravosudnim ispitom i pet godina radnog iskustva, a za članove diplomirani pravnik i jedno lice geodetske ili građevinske i ekonomske struke.

Članovi komisije imaju položaj službenih lica, ovlašćeni su za vođenje postupka i obavljanje drugih radnji u postupku.

Komisija iz stava 1 preuže dokumentaciju od glavnih administratora opština sa teritorija opština za koje je formirana u roku od 30 dana od dana donošenja rješenja o njenom imenovanju sa stanjem na dan stupanja na snagu ovog zakona, uz zapisnik o izvršenoj primopredaji dokumentacije.

Obavljanje stručnih i administrativnih poslova za potrebe komisija iz stava 1 ovog člana obezbijediće Ministarstvo finansija.

Bivši vlasnici u opštinama u kojima nije istekao rok za podnošenje zahtjeva, mogu, do formiranja komisije iz stava 1 ovog člana, zahtjeve podnositi Ministarstvu finansija.“

Zakona o parničnom postupku ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 22/04 i 76/06):

"Član 19 st. 1 i 2

Sud u toku cijelog postupka, po službenoj dužnosti, pazi da li rješavanje spora spada u sudsku nadležnost.

Kad sud u toku postupka utvrdi da za rješavanje spora nije nadležan sud nego neki drugi organ, ogласиće se nenadležnim, ukinuće sprovedene radnje u postupku i odbaciće tužbu. “.

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga navedenih u žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom analizirao osporene odluke sa aspekta odredbi člana 19 i 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

6. Razmatrajući razloge ustavne žalbe sa aspekta zaštite prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da podnosiocima žalbe u postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, to pravo nije povrijeđeno. Osporene odluke donijeli su sudovi, ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama. Podnosiocima ustavne žalbe bilo je omogućeno preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje redovnog i vanrednog pravnog lijeka.

U suštini, tvrdnje podnosilaca žalbe o povredi prava na pravično suđenje odnose se na prigovore koji se tiču utvrđenog činjeničnog stanja i primjene procesnog prava, sa aspekta odredaba, koje su u konkretnom slučaju primijenjene, a neposredno se tiču nadležnosti suda da odlučuje u konkretnom predmetu, kao i u pogledu načina na koji su obrazložene osporene odluke. Takođe, podnosioci u žalbi navode da je Vrhovni sud, u konkretnom predmetu, postupio suprotno zauzetom stavu u prethodnim odlukama, čime je doveo do pravne nesigurnosti podnosilaca, na čiju štetu su i donijete osporene odluke.

U odnosu na te navode, Ustavni sud ukazuje da on nije nadležan da vrši provjeru utvrđenih činjenica i načina na koji su sudovi protumačili pozitivnopravne

propise, osim ukoliko se odlukama suda krše ustavna prava. Međutim, kako pogrešna primjena procesnog prava može predstavljati povredu prava na pravično suđenje i to u slučaju kada Sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili kada bi mjerodavni propis pogrešno protumačio, što bi moglo izazvati sumnju da su osporene odluke donijete proizvoljno, to je Ustavni sud ovlašten da cijeni da li je sa stanovišta primjene materijalnog prava povrijeđeno pravo na pravično suđenje.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu. Pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

Odredbom člana 19 stav 1 Zakona o parničnom postupku propisano je da sud u toku cijelog postupka, po službenoj dužnosti, pazi da li rješavanje spora spada u sudsku nadležnost, dok je u stavu 2 istog člana navedenog zakona propisano da kad sud u toku postupka utvrdi da za rješavanje spora nije nadležan sud nego neki drugi organ, oglasiće se nenadležnim, ukinuće sprovedene radnje u postupku i odbaciće tužbu. Odredbama čl. 1, 3, 27 i 28 Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju regulisana su pitanja od značaja za odlučivanje u postupcima za povraćaj i obeštećenje, kao i predviđena nadležnost Komisije za povraćaj i obeštećenje za postupanje u predmetnim postupcima.

Naime, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, prvostepeni sud je, a što su potvrdili drugostepeni i revizioni sud, zaključio da nije nadležan da rješava po zahtjevu tužilaca (podnosilaca) u parničnom postupku, obzirom da je za odlučivanje po istom nadležan upravni organ u postupku po zahtjevu za povraćaj i obeštećenje. Imajući u vidu navedeno, prvostepeni sud je tužbu odbacio zbog stvarne nenadležnosti suda, u smislu citiranih odredbe Zakona o parničnom postupku, a u vezi sa navedenim odredbama Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju.

Vrhovni sud je izrazio stav da nijesu od uticaja na drugačije odlučivanje navodi revizije kojima se ukazuje da podnosiocima nikada nije na zakonit način prestalo pravo korišćenja, te da se radi o faktičkom zauzimanju zemljišta, odnosno faktičkoj eksproprijaciji, pa da u takvoj situaciji bivši vlasnici ne mogu ostvariti prava u skladu sa Zakonom o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju. Ovo zbog toga što su pravnom prethodniku podnosilaca te nepokretnosti nacionalizovane i postale društvena svojina danom stupanja na snagu Zakona o nacionalizaciji najamnih zgrada i građevinskog zemljišta. Sa druge strane, prema odredbi člana 2 alineja 4 Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju, oduzeta imovinska prava označavaju stvari i prava koja su od bivših vlasnika prešla u opšte narodnu, državnu, društvenu ili zadružnu imovinu bez pravične ili tržišne naknade. U tom smislu, nepokretnosti, za koje se traži isplata naknade, prešle su u društvenu svojinu

nacionalizacijom, a ne faktičkim zauzimanjem, a po tvrdnji podnosioca za iste im nije isplaćena naknada, pa se radi o oduzetim imovinskim pravima, u smislu citirane odredbe, za koja su raniji vlasnici imali pravo da zahtijevaju povraćaj ili obeštećenje po pravilima tog Zakona. U kontekstu navedenog, a nakon stupanja na snagu tog Zakona, ne može postojati paralelna nadležnost dva različita organa za ostvarivanje prava bivših vlasnika za oduzeta imovinska prava, tj. da sud po pravilima Zakona o eksproprijaciji utvrđuje pravičnu naknadu, a organ uprave da odlučuje o povraćaju ili obeštećenju u skladu sa Zakonom o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju.

Imajući u vidu naprijed navedeno, Ustavni sud nalazi da su sudovi u osporenim odlukama za svoje stavove dali jasne zaključke, zasnovane na ustavnopravno prihvatljivoj primijeni relevantnog materijalnog i procesnog prava. Stoga, tumačenje relevantnih odredaba zakona navedenih u obrazloženju osporenih rješenja ne izazivaju sumnju u arbitrarno postupanje suda na štetu podnosioca ustavne žalbe.

Takođe, a u odnosu na istaknute navode iz ustavne žalbe, na drugačije odlučivanje nije od uticaja činjenica da je djelimičnim rješenjem prvostepenog suda R.br. 387/87 ranijim vlasnicima određena i isplaćena naknada za površinu od 3.223 m², dok je u pogledu određivanja naknade za ostale nepokretnosti postupak prekinut zbog toga što nijesu postojale odluke o izuzimanju. Naime, u vrijeme donošenja tih rješenja za utvrđivanje i isplatu naknade bio je nadležan sud. U ovoj pravnoj stvari tužba je podnijeta 29.5.2013. godine, tj. nakon stupanja na snagu navedenog zakona.

U odnosu na navode žalbe da osporene odluke nijesu dovoljno obrazložene, Ustavni sud ukazuje da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda i Ustavnog suda, član 6 stav 1 Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlože svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesene argumente. Kada je u pitanju odluka Višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda, tako što će Viši sud u obrazloženje svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže s tim (vidi Evropski sud, Gracia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci Višeg suda suštinski zahtjev je da Viši sud ukaže da je razmotrio pitanja istaknuta u žalbi koja su bila od suštinskog značaja; da je u slučaju neslaganja s odlukom nižestepenog suda, neslaganje zasnovano na njenoj procjeni (vidi Evropski sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159) i da žalbu nije odbio prije nego što ju je prethodno razmotrio (vidi Evropski sud, Lindner i Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC 2002.). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, Odluka 8769/07, od 16. jula 1981, Ol 25), već obrazloženja koje se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje takvima sud ocijeni.

7. U odnosu na povredu prava na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda iz člana 19. Ustava, Ustavni sud napominje da je prema stavu Evropskog suda za ljudska

prava, u odluci broj: 48101/07, od 1. jula 2010. §44 – Vusić protiv Republike Hrvatske: "...jedno od temeljnih vidova vladavine prava načelo pravne sigurnosti, načelo koje je implicitno sadržano u Konvenciji (vidi Beian v. Romania (no. 1), br. 30658/05, § 39, ECHR 2007-XIII (izvadci)). U kontekstu člana 6.stav 1. Konvencije država ima obavezu organizovati svoj pravni sistem na način da se izbjegne donošenje protivrječnih presuda (vidi predmet Vrioni and Others protiv Albanije, br. 2141/03, stavak 58, 24. ožujka 2009. i naprijed citirani predmet Mullai and Others, stavak 86.) i da protivrječne odluke u sličnim predmetima, mogu, u odsutnosti mehanizma koji osigurava dosljednost, dovesti do povrede načela pravne sigurnosti svojstvenog tom članu (vidi, naprimjer, predmete Beian protiv Rumunjske (br. 1), br. 30658/05, stavci 36.-39., ECHR 2007-XIII; Tudor Tudor protiv Rumunjske, br. 21911/03, stavak 29., 24. marta 2009., te Iordan Iordanov and Others protiv Bugarske, br. 23530/02, stavci 47.-53., 2. jula 2009.).

Sud je imao u vidu navode kojima je ukazano na praksu Vrhovnog suda i Višeg suda u „istim i sličnim predmetima“, ali s obzirom da podnositelj u prilogu svojih navoda nije dostavio odluke na koje se poziva, niti je na bilo koji način argumentovao da ista praksa potvrđuje navode o eventualnom nejednakom postupanju, to je Ustavni sud iste navode cijenio neosnovanim.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na jednaku zaštitu prava i sloboda iz člana 19, pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na imovinu iz člana 58 i pravo na nasljeđivanje iz člana 60 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju

Odluka U-III br. 218/16 od 27. juna 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. O.B.-Sekretarijat za zaštitu imovine, podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 1265/15, od 15. decembra 2015. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 131/15, od 11. septembra 2015. godine i Osnovnog suda u Kotoru, P.br. 1136/14, od 31. oktobra 2014. godine, zbog povrede čl. 19, 32, 58, 60 i čl. 124 st.1 i 2 Ustava Crne Gore kao i člana 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno: da su u postupku pred redovnim sudovima povrijeđena osnovna prava i slobode podnosica ustavne žalbe, prije svega čl.19 i 32 Ustava, a iz razloga što mu je od strane prvostepenog suda odbijen predlog da se u dokaznom postupku sasluša vještak, odnosno da se sprovede super vještačenje po drugom vještaku na koji način mu je uskraćena mogućnost upotrebe procesnih prava sadržanih u člana 252 stav 3 Zakona o parničnom postupku. Zbog ovakvog postupanja, nalaz i mišljenje vještaka medicinske struke je ostao nejasan, protivrječan, neobrazložen i zasnovan na nedozvoljenoj medicinskoj dokumentaciji, što je za posledicu imalo donošenje odluke na štetu podnosioca ustavne žalbe. Dalje je naveo da je Vrhovni sud, a shodno odredbi člana 124 st. 1 i 2 Ustava dužan da obezijedi jedinstvenu primjenu zakona od starne sudova i na taj način omogućiti strankama jednaka prava i pravično suđenje dok je, u konkretnom, Vrhovni sud odbijanjem revizije podnosioca ustavne žalbe kao neosnovane, omogućio diskriminaciju jedne od strana u sudskom postupku te ga na taj način onemogućio da na zakonit i pravilan način dođe do potpune istine. Smatra da je navedenim postupanjem redovnih sudova povrijeđen i člana 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima, kao i time što sudovi u svojim odlukama nijesu detaljno obrazložili navode žalbe izjavljene od strane podnosioca ustavne žalbe. U konačnom je predložio da se ukine osporena presuda Vrhovnog suda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporavane presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora u postupku koji je prethodio ustavnosudskom je zahtjev tužioca da se utvrdi da je ništav svojeručni testament pok. D.D., sastavljen dana 9. septembra 2008. godine u Petrovcu, koji zahtjev je zasnovan na tvrdnji da testatorka nije mogla raspolagati sa imovinom navedenom u testamentu bez saglasnosti tužioca, a shodno Ugovoru o uređenju međusobnih odnosa zaključenim između tužioca i testatorke, ovjeren kod Osnovnog suda u Kotoru pod Ov.IIbr. 4481/06, od 11. avgusta 2006. godine. Podneskom tužioca, od 31. januara 2012. godine, tužilac je tužbeni zahtjev opredijelio na način bliže označen u izreci prvostepene presude, s tim što je zahtjev za utvrđenje ništavosti testamenta zasnovao na nalazu i mišljenju vještaka neuropsihijatra dr M.R..

Osnovni sud u Kotoru je, dana 25. marta 2013. godine, donio presudu posl. oznake P.br. 916/09 kojom je odbijen tužbeni zahtjev kojim je traženo da se utvrdi da je ništav svojeručni testament pok. D.D., sastavljen dana 9. septembra 2008. godine. U ponovnom postupku, nakon što je navedena presuda ukinuta od strane Višeg suda u Podgorici, Osnovni sud u Kotoru je donio presudu posl. oznake P.br. 1136/14-09 od 31. oktobra 2014. godine, kojom je usvojen tužbeni zahtjev i utvrđena ništavost spornog testamenta, a koja presuda je potvrđena presudom Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 131/15, od 11. septembra 2015. godine.

Odlučujući o reviziji, izjavljenoj od strane tuženog (ovdje podnosilac ustavne žalbe), Vrhovni sud Crne Gore je presudom, Rev.br. 1265/15, od 15. decembra 2015. godine, odbio reviziju kao neosnovanu navodeći da su nižestepeni sudovi, a polazeći od činjeničnog utvrđenja, pravilno primijenili materijalno pravo kada su, s pozivom na odredbu člana 61 stav 2 Zakona o nasljeđivanju, usvojili tužbeni zahtjev i utvrdili da je testament ništav kao i da su za svoje odluke dali jasne i pravilne razloge, koje prihvata i Vrhovni sud. Posebno se osvrnuo na navode revizije koji se odnose na nalaz i mišljenje vještaka neuropsihijatra dr Marine Roganović od 19. maja 2011. godine, u kojem se ista izjasnila da nije u mogućnosti da sa sigurnošću utvrdi da li je testatorka mogla da sastavi predmetni testament, pojašnjavajući da se navedeni vještak ovako izjasnio iz razloga što u tom trenutku nije raspolagala sa medicinskom dokumentacijom o zdravstvenom stanju testatorke neposredno prije sastavljanja testamenta te da se isti vještak, a nakon što joj je dostavljena odgovarajuća dokumentacija, izjasnila na način bliže naveden u dopuni nalaza, na kojem su i zasnovani zaključci nižestepениh sudova.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno-relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 19

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu. Prirodna bogatstva i dobra u opštoj upotrebi su u državnoj svojini.

Član 60

Jemči se pravo nasljeđivanja“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Zakona o parničnom postupku („Službeni list Republike Crne Gore“, br.22/04, 28/05 i 76/06):

“Član 9

Koje će činjenice uzeti kao dokazane odlučuje sud po svom uvjerenju, na osnovu savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza zasebno i svih dokaza zajedno, kao i na osnovu rezultata cjelokupnog postupka.

Član 217 stav 3

Sud rješava koji će se dokazi izvesti radi utvrđivanja odlučnih činjenica.

Član 252

Ako vještak ne dostavi nalaz i mišljenje u ostavljenom roku, sud će, nakon proteka roka koji strankama ostavi da se o tome pisano izjasne, odrediti drugog vještaka.

Ako vještak dostavi nalaz i mišljenje koji su nejasni, nepotpuni ili protivrječni sami sebi ili izvedenim okolnostima, sud će da pozove vještaka da ih dopuni, odnosno ispravi i odredi rok za ponovno dostavljanje nalaza i mišljenja.

Ako vještak ni po pozivu suda ne dostavi potpun i razumljiv nalaz i mišljenje, sud će, uz prethodno izjašnjenje stranaka, da odredi drugog vještaka.

Član 313

Sud rukovodi glavnom raspravom, ispituje stranke, izvodi dokaze, daje riječ strankama, njihovim zakonskim zastupnicima i punomoćnicima.

Sud vodi računa da se glavna rasprava odvija u pravom smjeru i na pravilan način bez nepotrebnih odlaganja“.

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu prava iz člana 19 Ustava Crne Gore, Ustavni sud je ocijenio da osporenim presudama podnosiocu žalbe nije povrijeđeno navedeno ustavno pravo. Do povrede ovog prava došlo bi samo u

slučaju da je sud, u drugom predmetu, u istoj činjeničnoj i pravnoj situaciji, donio različitu odluku i tako stvorio stanje pravne nesigurnosti na štetu podnosioca ustavne žalbe. Ustavni sud je ocijenio da podnosiocu navedeno pravo nije povrijeđeno, jer je imao pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudom, a nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorna.

Ustavni sud ukazuje da kada je riječ o ustavnom jamstvu jednake zaštite prava i sloboda, konkretni slučaj treba dovesti, kad god je to moguće, u vezu sa ostalim slučajevima i obrazložiti u čemu je on ustavnopravno specifičan da bi mogao biti ispitan pred Ustavnim sudom. Podnosilac u ustavnoj žalbi nije naveo ustavnopravno relevantne razloge iz kojih bi se moglo utvrditi da je navedena ustavna odredba povrijeđena.

Naime, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, redovni sudovi su utvrdili da je ništav svojeručni testament pok. D.D. iz razloga što ista u trenutku sastavljanja testamenta nije bila sposobna za rasuđivanje, a koji uslov, shodno odredbi člana 61 stav 2 Zakona o nasljeđivanju, mora biti ispunjen da bi testament bio punovažan i proizvodio pravno dejstvo. Ustavni sud ocjenjuje da su ovakvi stavovi u osporenoj presudi ustavnopravno prihvatljivi i da nijesu posljedica proizvoljnog tumačenja i arbitrarne primjene materijalnog prava u odnosu na podnosioca ustavne žalbe.

6. Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud ispituje eventualno postojanje povrede u postupcima pred sudovima i na osnovu toga ocjenjuje da li je postupak, razmatran kao jedinstvena cjelina, bio vođen na način koji je podnosiocu ustavne žalbe obezbijedio pravično suđenje. Dakle, u postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije nadležan da kao sud "treće ili četvrte instance" ponovo razmotri iste žalbene navode koji su u cjelosti razmotreni u postupcima pred redovnim sudovima, jer se Ustavni sud bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava u postupku pred redovnim sudovima.

Navodi podnosioca ustavne žalbe o povredi prava na pravično i javno suđenje odnose se na povredu prava na procesnu ravnopravnost stranaka (jednakost oružja) i prava na obrazloženu odluku.

6.1. Jedan od aspekata prava na pravično suđenje je i pravo na procesnu ravnopravnost (equality of arms - jednakost oružja) koje je sadržajno blisko načelu saslušanja stranka u domaćem pravu. Evropski sud za ljudska prava je u presudi Perić protiv Hrvatske od 27. marta 2008. godine istakao da se ovo načelo, u smislu pravične ravnoteže među strankama, odnosi kako na krivični tako i na građanski postupak te da načelo jednakosti oružja u kontekstu građanske parnice između privatnih stranaka nužno obuhvata razumnu mogućnost obje stranke da izlože činjenice i podupru ih svojim dokazima, u uslovima koji nijednu od stranaka ne stavljaju u nepovoljniji položaj u odnosu na suprotnu stranku.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, redovni sudovi su utvrdili da je ništav svojeručni testament pok. Drašković Danice, sastavljen dana 9. septembra 2008. godine u Petrovcu. Ovakvu svoju odluku, sudovi su temeljili na nalazu i mišljenju vještaka neuropsihijatra dr Marine Roganović od 19. maja 2011. godine, na dopunama nalaza od 30. septembra 2011. godine i 7. maja 2012. godine, kao i na usmenom izjašnjenju od 14. septembra 2012. godine, iz kojih je utvrđeno da se kod testatorke radilo o demenciji koja je ireverzibilna, da je ista bila psihotična, te da nije bila sposobna da napravi adekvatan testament, tj. da nije bila u mogućnosti da shvati pravni značaj svog postupka, niti da pojmi smisao svog testamentalnog raspolaganja i da oblikuje svoju volju. Činjenica da vještak u osnovnom nalazu nije mogla sa sigurnošću da tvrdi da li je testatorka bila sposobna za sastavljanje testamenta, ne čini nalaz nejasnim, nepotpunim ili protivurječnim samom sebi, jer je isti vještak u dopunama od 30. septembra 2011. godine i 7. maja 2012. godine i usmenom izjašnjenju od 14. septembra 2012. godine, a nakon što mu je dostavljena potrebna medicinska dokumentacija i iz perioda prije sastavljanja testamenta, našao da testatorka u trenutku sastavljanja testamenta nije bila sposobna za rasuđivanje, a što predstavlja neophodan uslov za punovažnost testamenta u smislu odredbe člana 61 stav 2 Zakona o nasljeđivanju, o čemu su i viši sudovi dali svoje razloge u osporenim odlukama.

Ustavni sud ocjenjuje da podnosilac ustavne žalbe, time što je prvostepeni sud u ponovnom postupku odbio novo vještačenje predloženo od strane podnosioca ustavne žalbe, nije doveden u nejednak položaj u odnosu na tužioca jer, shodno odredbi člana 217 ZPP-a, sud u svakom konkretnom slučaju rješava koje će dokaze izvesti radi utvrđenja odlučnih činjenica. Dakle, ni iz jedne odredbe ZPP-a ne proizilazi obaveza suda da mora da izvede svaki predloženi dokaz već, pitanje da li će neki dokaz izvesti ili ne, je stvar ocjene suda u svakom pojedinačnom slučaju.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da podnosiocu ustavne žalbe osporenim presudama nije povrijeđeno ustavno pravo na pravično suđenje sa aspekta prava na procesnu ravnopravnost.

6.2. Kada je u pitanju prigovor podnosioca ustavne žalbe koji se odnosi na povredu prava na obrazloženu odluku, Ustavni sud ukazuje da, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlože svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesene argumente. Kada je u pitanju odluka višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženje svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže s njima (vidi Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci višeg suda suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio pitanja istaknuta u žalbi koja su bila od suštinskog značaja; da je, u slučaju neslaganja s odlukom nižestepenog suda, neslaganja zasnovao na njenoj procjeni (vidi Evropski

sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159) i da žalbu nije odbio prije nego što ju je prethodno razmotrio (vidi Evropski sud, Lindner i Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC (2002). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, Odluka 8769/07 od 16.jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje takvima sud ocijeni.

S tim u vezi, Ustavni sud nalazi da je prvostepeni sud za svoj stav o odbijanju predloga podnosioca ustavne žalbe za izvođenjem novog vještačenja dao valjane pravne razloge, dok su drugostepeni i revizioni sud, polazeći od činjeničnog utvrđenja u cijelom postupku, prilikom odlučivanja po pravnim lijekovima za svoje stanovište dali jasne, dovoljne i obrazložene razloge, koja po mišljenju ovog suda ne ukazuju na bilo kakvu proizvoljnost u odlučivanju.

6.3. Stoga, sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da osporenim presudama podnosiocu ustavne žalbe nije povrijeđeno ustavno pravo zajemčeno člana 32 Ustava Crne Gore.

7. Odredbom člana 58. Ustava zajemčeno je pravo svojine, a ustavna ograničenja tog prava su uslovljena postojanjem opšteg interesa i proporcionalnošću ograničenja koje je definisano pravičnom naknadom. Ustavni sud pravo svojine štiti na način da organima državne vlasti zabranjuje ograničenje ili oduzimanje tog prava, osim ako je ograničavanje ili oduzimanje zasnovano na zakonu. U slučaju zadiranja u svojinu od strane drugih pravnih subjekata (fizičkih ili pravnih lica), po pravilu, radi se o imovinskim sporovima privatnog prava. Ustavni sud ispituje i takvu odluku sudske ili druge vlasti, kada ocijeni da je osporena odluka utemeljena na nepravilnom i neprihvatljivom pravnom stanovištu.

Imajući u vidu sadržaj prava svojine, iz odredbe člana 58. Ustava, utvrđenja iznesena u obrazloženju sporenih odluka i predmet spora koji je prethodio ustavnosudskom postupku, Ustavni sud je ocijenio da osporenom presudom podnosiocu nije povrijeđeno ovo Ustavom zajemčeno pravo.

8. Ispitujući osnovanost ustavne žalbe sa aspekta istaknute povrede prava iz člana 60. Ustava, Ustavni sud ocjenjuje da je postupanje sudova bilo u skladu sa zakonskim odredbama i da podnosiocu osporenim presudama nije povrijeđeno pravo nasljeđivanja.

9. Što se tiče navoda ustavne žalbe koji se odnose na povredu člana 124 stav 2 Ustava Crne Gore, ovaj sud istu nije cijenio jer ista ne sadrži povredu ljudskih prava i slobode, koja se štite u ustavnosudskom postupku, pokrenutom ustavnom žalbom.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na jednakost iz člana 17, pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda iz člana 19, pravo na pravično suđenje iz člana 32 i pravo na zaradu iz člana 64 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

UŽ-III br. 508/16 od 12. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. S.Z., iz P. i N.P., iz B., koje zastupa P.Z., advokat iz P., podnijele su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.112/16, od 30. marta 2016. godine, zbog povrede prava iz čl.17., 19., 32. i 64. Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi je, u suštini navedeno: da je u donošenju osporene presude revizioni sud zauzeo stav da se primjena Zakona o radu („Sl.list Crne Gore“, br.49/08,....31/14) ne može odnositi na potraživanja koja su nastala prije stupanja na snagu tog zakona, koji stav je u suprotnosti sa odredbom člana 175 istog zakona, kojom se pravi razgraničenje pitanja započetih postupaka i ostvarivanja prava iz radnog odnosa. Takav stav suda je suprotan stavovima koje je Vrhovni sud zauzeo u presudama Rev.br. 617/12, od 1. novembra 2012. godine, Rev.br. 244/09, od 31. marta 2009. godine i Rev.br. 1556/09, od 11. decembra 2009. godine. Naime sud je predmetna potraživanja tretirao kao dug, dok je u konkretnom predmetu postupio drugačije, na koji način je postupio arbitrarno, te narušio pravo jednakosti pred zakonom, pravo na jednaku zaštitu prava i sloboda i pravo na pravično suđenje. U konačnom, primjenom različitih rokova zastare po istom predmetu i osnovu potraživanje, narušeno je pravo na odgovarajuću zaradu, usljed samovolje pri odlučivanju i selektivnom primjenom odredbi Zakona o obligacionim odnosima o zastari potraživanja. Kroz iznošenje bitno različitih stavova i bitno drugačije primjena prava po istom predmetu i osnovu potraživanja, stvara se ambijent pravne nesigurnosti po istim pitanjima, čime se rađa prostor za selektivnom primjenom propisa, od čije primjene direktno zavisi ostvarivanje Ustavom zagaranovanih prava. U konačnom je predložio da se ukine presuda Vrhovnog suda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o

pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporavanu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Podnositeljke ustavne žalbe su tužilje, u postupku koji je prethopdio ustavnosudskom, a predmet tužbenog zahtjeva je isplata duga.

- Prvostepenom presudom je odbijen kao neosnovan tužbeni zahtjev tužilaca. Presudom Višeg suda u Bijelom Polju, Gž.br. 1405/15, od 17. jula 2015. godine odbijena je žalba tužilaca i potvrđena presuda Osnovnog suda u Kotoru, P.br.1521/12/12, od 17. marta 2015. godine, s tim što je odlučeno da svaka stranka snosi troškove žalbenog postupka.

- Vrhovni sud je osporevanom presudom odbio reviziju tužilaca, kao neosnovanu.

U obrazloženju presude je, u suštini, navedeno: da su nižestepeni sudovi odbili postavljeni tužbeni zahtjev tužilaca i našli da je nastupila zastarjelost potraživanja, jer je od dospelosti potraživanja do dospelosti tužbe protekao rok od tri godine iz člana 372. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima („Službeni list SFRJ“, br. 29/78, 39/85 i 57/89 i „Službeni list SRJ“, br. 31/93), koji je bio u primjeni u vrijeme nastanka spornog odnosa. Naime, potraživanja tužilaca se odnose na zaradu i druga primanja (topli obrok, regresi, zimnica) za 2003., 2004., 2005. i 2006. godinu, a tužba je podnijeta 12. decembra 2012. godine, pa je nastupila zastarjelost, jer je protekao trogodišnji rok propisan navedenom odredbom Zakona o obligacionim odnosima. Navedeno potraživanje smatra se kao zahtjev za naknadu štete i ne može se tretirati kao dug. Navodi revizije da je u konkretnom slučaju trebalo je primijeniti odredbu člana 123 važećeg Zakona o radu, po kome novčana potraživanja iz rada i po osnovu radu su neosnovani, jer su u pitanju potraživanja, koja su nastala po odredbama Zakona o radu („Službeni list Republike Crne Gore“, 43/03 i 25/06), koji nije isključivao mogućnost zastare ovih potraživanja primjenom opšteg propisa, odnosno zastarjelost se trebala cijeliti prema odredbama ranije važećeg Zakona o obligacionim odnosima. Odredba člana 123. Zakona o radu („Sl.list CG“, br.49/08) može se primijeniti na odnose koji su nastali nakon stupanja na snagu tog zakona, što u konkretnom nije slučaj. Kod utvrđenog činjeničnog stanja, nema mjesta navodima u reviziji da je trebalo primijeniti odredbe o priznanju duga, shodno odredbi člana 387 stav 2 tada važećeg Zakona o obligacionim odnosima, odnosno člana 396 stav 2 sada važećeg istog zakona.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 17. stav 2.

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 19.

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 64.

Zaposleni imaju pravo na odgovarajuću zaradu. Zaposleni imaju pravo na ograničeno radno vrijeme i plaćeni odmor. Zaposleni imaju pravo na zaštitu na radu. Omladina, žene i invalidi uživaju posebnu zaštitu na radu.“

Zakona o obligacionim odnosima („Službeni list SFRJ“, br. 29/78/, 39/85 i 57/89 i „Službeni list SRJ“, br. 31/93):

„Član 372. stav 1.

Potraživanja povremenih davanja koja dospevaju godišnje ili u kraćim određenim razmacima vremena (povremena potraživanja), pa bilo da se radi o sporednim povremenim potraživanjima, kao što je potraživanje kamata, bilo da se radi o takvim povremenim potraživanjima u kojima se iscrpljuje samo pravo, kao što je potraživanje izdržavanja, zastaveju za tri godine od dospelosti svakog pojedinog davanja.

Zakona o radu („Službeni list Crne Gore“, br. 49/08):

„Član 123.

Novčana potraživanja iz rada i po osnovu rada ne zastarijevaju.“

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povrede prava iz čl.17. i 19. Ustava, Ustavni sud je utvrdio da osporavanom presudom podnositeljka žalbe nije povrijeđeno Ustavom zajemčeno pravo o jednakosti svih pred zakonom, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo. Navedenim ustavnim principima jemči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da nadležni organi u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod. Do povrede navedenih prava dolazi u situaciji kada sud u drugom predmetu u istoj činjeničnoj i pravnoj situaciji donese različitu odluku i tako stvori stanje pravne nesigurnosti na štetu podnositeljki ustavne žalbe.

Povredu navedenih ustavnih prava, podnositeljke obrazlažu nejednakim postupanjem Vrhovnog suda Crne Gore, ističući da je u presudama, Rev.br. 617/12, od 1. novembra 2012. godine, Rev.br. 244/09, od 31. marta 2009. godine, Rev.br. 1556/09, od 11. decembra 2009. godine, u odnosu na oporavanu presudu kod istog činjeničnog i pravnog stanja Vrhovni sud zauzeo drugačiji pravni stav. Ustavni sud je iz dostavljenih odluka Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 244/09, od 31. marta 2009.

godine, Rev.br. 1556/09, od 11. decembra 2009. godine, utvrdio da je u konkretnim predmetima pravni prethodnik tuženog priznao potraživanje iz radnog odnosa kao dug, te se u smislu odredbe člana 366 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima odrekao zastarjelosti iz kojeg razloga je iznova i počeo teći rok, pa kako je u pitanju dug, to se rok zastarjelosti imao računati saglasno odredbi člana 371 Zakona o obligacionim odnosima (rok od 10 godina). Ustavni sud zaključuje da dostavljene presude ne mogu biti mjerodavne za razmatranje navoda o eventualnom nejednakom postupanju, obzirom da se uporedne presude na koje se podnositeljke pozivaju ne odnose na istu pravnu situaciju, imajući u vidu da je, a kako to proizilazi iz oibrazloženja istih pravni prethodnika tuženog priznao potraživanje iz radnog odnosa kao dug, zbog čega je i sud rok zastarjelosti tog potraživanja računao saglasno odredbi člana 371 Zakona o obligacionim odnosima, što nije slučaj u predmetnoj pravnoj situaciji, budući da je riječ potraživanju zarade, gdje se imao primijeniti trogodišnji rok zastarjelosti iz odredbe člana 372 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima.

U konkretnom slučaju, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Vrhovni sud je odbio reviziju podnositeljki ustavne žalbe kao neosnovanu i našao da su pravilno postupili nižestepeni sudovi kada su zaključili da je nastupila zastarjelost predmetnog potraživanja, budući da su se potraživanja odnosila na zaradu i druga primanja za 2003., 2004., 2005. i 2006. godinu, a da je tužba podnijeta 12. decembra 2012. godine, dakle nakon proteka trogodišnjeg roka, iz odredbe člana 372 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima.

Imajući u vidu prednje iznijeto, valja istaknuti da navodi podnositeljki izneseni u ustavnoj žalbi nijesu osnovani. Naime, Ustavni sud je utvrdio da je nadležni sud, postupajući u ovoj pravnoj stvari, osporavanu presudu donio na temelju mjerodavnih propisa, te da podnositeljicama nijesu povrijeđene ustavne odredbe na koje ukazuje u ustavnoj žalbi, pa se samim tim i ne može govoriti o nejednakom postupanju.

6. Povredu prava na pravično suđenje iz člana 32. Ustava, podnositeljke u suštini obrazlažu navodima o pogrešnoj primjeni materijalnog prava.

Ustavni sud ukazuje da prema njegovoj praksi i praksi Evropskog suda za ljudska prava, zadatak Ustavnog suda nije da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud za ljudska prava, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00), niti da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je generalno zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005 godine, aplikacija broj 19354/02 i Garzić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07).

Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je postupak bio u cjelini pravičan u skladu sa zahtjevima iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije, te da li je u postupku pred redovnim sudovima došlo do eventualne povrede ili zanemarivanja ustavnih prava.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Nedostatak u jednoj fazi postupka može se osporavati i ispraviti u drugoj, narednoj fazi postupka.

Odredbom člana 372. stav 1. Zakona o obligacionom odnosima je propisano da potraživanja povremenih davanja koja dospevaju godišnje ili u kraćim određenim razmacima vremena (povremena potraživanja), bilo da se radi o sporednim povremenim potraživanjima, kao što je potraživanje kamata, bilo da se radi o takvim povremenim potraživanjima u kojima se iscrpljuje samo pravo, kao što je potraživanje izdržavanja, zastarevaju za tri godine od dospelosti svakog pojedinog davanja.

Vrhovni sud je, u osporavanoj presudi zaključio da je pravilan zaključak nižestepenih sudova da je nastupila zastarjelost predmetnog potraživanja s pozivom na citiranu odredbu Zakona o obligacionim odnosima, te da navodi revizije o tome da se u konkretnom imala primijeniti odredba člana 123. Zakona o radu, po kojoj novčana potraživanja iz rada i po osnovu rada ne zastarijevaju, nijesu osnovani, budući da je predmetno potraživanje nastalo za vrijeme važenja ranijeg Zakona o radu („Sl.list RCG“, br.43/03 i 25/06), koji nije isključivao mogućnost zastare ovih potraživanja primjenom odredaba ranije važećeg Zakona o obligacionim odnosima, dok se odredbe novog zakona o radu mogu primijeniti ubuduće na odnose koji nastanu nakon stupanja na snagu tog zakona.

Imajući u vidu naprijed navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da su u osporavanoj presudi dati jasni, precizni i logični zaključci, te da su stavovi sudova zasnovani na ustavnopravno prihvatljivoj primjeni mjerodavnog materijalnog prava. Ustavni sud je ocijenio da tumačenje primijenjenih odredbi, datih u obrazloženju osporavane presude, ne izaziva sumnju o proizvoljnom postupanju i arbitrarnom odlučivanju na štetu podnositeljki ustavne žalbe. Osporavanu presudu donio je sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, dok je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama. Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da podnositeljka ustavne žalbe nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje.

7. Podnositeljke u žalbi ističu povredu prava na zaradu, koja je zajemčena odredbom člana 64 Ustava Crne Gore. Ustav jemči pravo na odgovarajuću zaradu, pri čemu se ova garancija, dalje ostvaruje na način i pod uslovima propisanom zakonom. Ustavni sud je našao da su o zahtjevu podnositeljke ustavne žalbe, odlučivali zakonom ustanovljeni sudovi, koji su u postupku sprovedenom u skladu sa zakonom utvrdili činjenično stanje od značaja za donošenje odgovarajuće odluke.

Vrhovni sud je u osporavanoj presudi detaljno obrazložio stavove koji opravdavaju odbijanje revizije podnositeljki ustavne žalbe i naveo da istima ne pripada predmetno potraživanje iz rada, obzirom da je nastupila zastarjelost istog

protekom roka od tri godine od dospelosti potraživanja do podnošenja tužbe, u smislu odredbe člana 372 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima. Stoga, po ocjeni Ustavnog suda, podnositeljka nije povrijeđeno pravo na zaradu.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na dostojanstvo i nepovredivost ličnosti iz člana 28, pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života iz člana 40, pravo na slobodu izražavanja iz člana 47 Ustava Crne Gore i pravo iz čl. 8 i 10 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 660/16 od 21. decembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

O D L U K U

ODBIJA SE ustavna žalba.

O b r a z l o ž e n j e

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM SUDOM

1. T.G.P., iz P., koju zastupa D.T., advokat iz P., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 2941/15, od 24. juna 2016. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 5391/14, od 17. aprila 2015. godine, zbog povrede prava iz člana 28. st. 1. i 2. i člana 40. Ustava Crne Gore, člana 8. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, kao i člana 17. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima.

1.1. U ustavnoj žalbi se, pored ostalog, navodi: da su presude utemeljene na pogrešnoj primjeni materijalnog prava, odnosno na pogrešnom tumačenju odredbi čl. 8. i 10. Evropske konvencije, u odnosu na praksu Evropskog suda za ljudska prava; da sudovi osporenim presudama nijesu zaštitili pravo tužilje (podnositeljke ustavne žalbe) na ugled i dostojanstvo, smatrajući da je u konkretnom slučaju bilo potrebno zaštititi pravo tuženog na slobodu izražavanja, uz obrazloženje da informacije u spornom tekstu predstavljaju vrijednosne sudove, koji nijesu podložni dokazivanju; da je Evropski sud za ljudska prava u svojim presudama zauzeo stav da je i za vrijednosne sudove neophodno postojanje dovoljnog činjeničnog osnova, jer će se u protivnom, isti smatrati pretjeranim (vidi, Petrenco v. Moldova, br.20928, st.56, Jerusalem v.Austria, br.26958/95, od 2001. godine, stav 43, itd); da u konkretnom slučaju nije bilo činjenične osnove za uvredljive navode o tužilji, što i navodi prvostepeni sud na strani 6 pobijane presude; da, iako je tužilja javna ličnost, koja je dužna pokazati veći nivo tolerancije prema kritici, istoj se morala pružiti zaštita protiv zlonamjernog ličnog napada na njen integritet, u kontekstu člana 8. Konvencije; da druge javne ličnosti, kao što su aktivisti nevladinih organizacija treba da pokažu veću toleranciju prema kritici od onoga ko nije na javnoj sceni, ali nižu od političara, državnih funkcionera i službenika (vidi Castells v. Spain, br. 11789/85, st. 46, 1992, Surek v. Turkey, (No 1), br. 26682/95, stav 61, 1999. godine,

The Observer and Guardian v. The United Kingdom, br. 13585/88, od 1991. godine). U ustavnoj žalbi dalje, ukazuje: da su neistiniti navodi tuženog, što se može zaključiti iz saopštenja tužilje, koje su vjerno prenijeli predstavnici medijskih kuća "Dan", "Vijesti" i "Pobjeda", dok je samo tuženi zlonamjerno prenio da se tužilja zalaže za vraćanje klevete u krivično zakonodavstvo; da je predmetni tekst, isključivo imao za cilj diskreditovanje tužilje kao osobe i stručnjaka, a ne podsticanje debate o temi, koja je od opšteg (javnog) interesa; da sudovi nijesu cijenili da li je novinar postupao savjesno i u skladu sa novinarskom etikom ili je riječ o neutemeljenom ličnom napadu na tužilju, pri čemu ukazuje da novinar nije provjerio informaciju kojom je naštetio ugledu tužilje, te da je tuženi isključivo djelovao u namjeri da tužilju javno ponizi.

1.2. Predložila je da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud je, saglasno odredbi člana 33. stav 1. i člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu, zatražio od Višeg suda u Podgorici mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi.

2.1. U dostavljenom mišljenju Višeg suda se, pored ostalog, navodi: da podnositeljki ustavne žalbe nijesu povrijeđena prava, na koja se poziva u ustavnoj žalbi i da je pravilno prvostepeni sud zaključio da tužilji nije povrijeđena čast i ugled, u smislu čl.207. Zakona o obligacionim odnosima, kao ni prava ličnosti kako to sada propisuje odredba čl.207. i čl.210a Zakona o izmjena i dopunama Zakona o obligacionim odnosima ("Službeni list Crne Gore", br. 22/2017).

3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i odredaba čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnositeljki ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI SLUČAJA

4. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio slijedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

4.1. Predmet spora u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom je zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe), kojim je tražila da se obaveže tuženi ("Insajder Tim"d.o.o.Beograd –dio stranog društva Podgorica–osnivač nezavisne dnevne novine "Informer Crna Gora") da joj, na ime naknade nematerijalne štete za pretrpljene duševne bolove, zbog povrede njene časti i ugleda, isplati iznos od 1.500,00 eura,

kao i zahtjev da se naredi tuženom objavljivanje presude u dnevnom listu "Informer Crna Gora" u prvom narednom broju ovih novina.

4.2. Prvostepeni sud je predmetni tužbeni zahtjev, odbio kao nesnovan, što je u postupku po žalbi tužilje potvrdio i drugostepeni sud, koji je žalbu odbio kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu.

4.3. U postupku pred sudovima je utvrđeno: da je tuženi osnivač dnevnog lista "Informer-Crna Gora" i da je u broju, od 1. i 2. novembra 2014. godine, na naslovnoj strani i stranama 2 i 3, uz fotografiju tužilje i drugih javnih ličnosti, objavio tekst pod naslovom "Sramno sloboda govora na demokratski način "Licemjeri traže zabranu", kao i podnaslov "Propali medijski tajkuni, političari i tzv. aktivisti za ljudska prava" traže da se kleveta vrati u Krivični zakon i da im je motiv samo jedan- ugasiti i zaustaviti "Informer CG"; da iz navedenog teksta proizilazi da je tuženi za tužilju iznio da je "licemjer", da je "navodni aktivista za zaštitu ljudskih prava", da se udružila sa vlasnicima i direktorima "Vijesti" i "Monitor", predsjednikom Skupštine Crne Gore, šeficom MANS-a, "u jednom cilju, a to je ugasiti Informer", uz plasiranje njene fotografije, zajedno sa fotografijama ostalih pomenutih lica na naslovnoj strani, da zajedno sa njima pokušava da sprovede vraćanje klevete u Krivični zakonik, samo tri godine nakon što je kleveta ukinuta, te da je tužilja, zajedno sa ostalim pomenutim licima, koji već godinama zajedno djeluju, upravo tražila ukidanje klevete, da bi "Vijesti" i "Monitor" mogli da se izživljavaju na mnogim javnim i ne javnim ličnostima".

4.3.1. Odlučujući o postavljenom tužbenom zahtjevu, sudovi su isti odbili kao neosnovan, nalazeći da su u objavljenom tekstu iznijeti vrijednosni sudovi, koji nijesu podložni dokazivanju, te da je javna debata na temu dekriminalizacije klevete od javnog interesa, o kojoj javnost treba da bude informisana, pa je neshvatljivo da se javnim glasilima zabrani da izražavaju kritične vrijednosne sudove u vezi sa javnim ličnostima. U osporenim presudama se, u suštini navodi: da se u spornom tekstu obrađuje tema koja je od interesa za najširu javnost i o kojoj javnost ima pravo da bude informisana, a tuženi je kao javno glasilo dužan da informiše javnost o svim temama, za koje postoji široko interesovanje, kao što je u konkretnom slučaju rasprava o dekriminalizaciji krivičnog djela klevete; da se u konkretnom slučaju, kao što je već navedeno, radi o vrijednosnim sudovima, čija istinitost nije podložna dokazivanju, jer bi se u tom slučaju ugrožavala sloboda mišljenja, kao fundamentalno pravo zaštićeno članom 10. Konvencije; da priroda posla i profesionalna funkcija koju obavlja tužilja, koja je aktivistkinja nevladine organizacije, dozvoljava kritički način mišljenja i ocjenu njenog rada, zbog njenog javnog angažmana i činjenice da je tužilja javna ličnost, pa je stoga svakodnevno izložena javnim raspravama, a suština samog teksta nije imala za cilj da optuži tužilju, već da doprinese javnoj polemici o pitanjima od javnog interesa u društvu, poput pitanja dekriminalizacije klevete; da se u konkretnom slučaju, radi se o javnoj debati, koja predstavlja suštinski koncept demokratskog društva, pa su granice kritike javnih ličnosti veće u odnosu na kritiku običnih građana; da iznijeti vrijednosni sudovi nijesu usmjereni na tužilju lično, već

na tužilju kao aktivistkinju nevladinog sektora-direktorice NVO "Akcija za ljudska prava", koja učestvuje u javnoj debati i ona je s toga voljno i neminovno izložena analizi svake svoje riječi i postupka od strane javnosti, a posebno kritici medija; da se u konkretnom slučaju radi o uopštenim konstatacijama i kvalifikacijama, koje se tiču tužiljinog profesionalnog angažmana, kojim se ne dira u ličnu sferu tužilje. Polazeći od navedenog, sudovi su ocijenili da objavljivanjem spornog teksta u kojem su iznijeti vrijednosni sudovi, tuženi nije prouzrokovao povredu tužiljinog ugleda i časti, niti tuženi može biti obavezan na novčanu naknadu nematerijalne štete i na realizaciju prava oštećenog lica, koja bi joj pripala u smislu odredbi Zakona o medijima i odredbi čl. 205 i 206 Zakona o obligacionim odnosima, a ovo tim prije što objavljenim tekstom nije zloupotrijebljeno pravo na informisanje i sloboda izražavanja, koja su zajemčena članom 4. Zakona o medijima i članom 10. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava; da bi, u suprotnom, usvajanje tužbenog zahtjeva predstavljalo ugrožavanje slobode izražavanja, a istovremeno bi se uskratila mogućnost medijima da doprinose otvorenoj javnoj raspravi o pitanjima od opšteg interesa; da je odbijen i zahtjev tužilje da se tuženom naredi objavljivanje presude u prvom narednom broju dnevnog lista "Informer Crna Gora", obzirom da odbijanjem tužbenog zahtjeva za to nijesu ispunjeni uslovi iz čl.206. Zakona o obligacionim odnosima.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 28. stav 1 i 2.

Jemči se dostojanstvo i sigurnost čovjeka.

Jemči se nepovredivost fizičkog i psihičkog integriteta čovjeka, njegove privatnosti i ličnih prava.

Član 40.

Svako ima pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života.

Član 47

Svako ima pravo na slobodu izražavanja govorom, pisanom riječju, slikom ili na drugi način.

Pravo na slobodu izražavanja može se ograničiti samo pravom drugoga na dostojanstvo, ugled i čast i ako se ugrožava javni moral ili bezbjednost Crne Gore“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 8.

Svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske.

Javne vlasti neće se miješati u vršenje ovog prava, sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih.

Član 10.

Svako ima pravo na slobodu izražavanja. Ovo pravo uključuje slobodu posjedovanja sopstvenog mišljenja, primanja i saopštavanja informacija i ideja bez miješanja javne vlasti i bez obzira na granice. Ovaj član ne sprečava države da zahtijevaju dozvole za rad televizijskih, radio i bioskopskih preduzeća.

Pošto korišćenje ovih sloboda povlači za sobom dužnost i odgovornost, ono se može podvrgnuti formalnostima, uslovima, ograničenjima ili kaznama propisanim zakonom i neophodnim u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbjednosti, teritorijalnog integriteta ili javne bezbjednosti, radi spriječavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, zaštite ugleda ili prava drugih, spriječavanja otkrivanja obavještenja dobijenih u povjerenju, ili radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva“.

Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima :

“Član 17.

Niko ne može biti izložen proizvoljnom ili nezakonitom miješanju u privatni život, porodicu, stan ili prepisku, niti protivzakonitim napadima na čast i ugled.

Svako ima pravo na zakonsku zaštitu od takvog miješanja ili napada“.

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o obligacionim odnosima (“Službeni list Crne Gore”, br. 47/08 i 4/11):

“Član 205.

Ko drugom povrijedi čast, kao i ko iznosi ili prenosi neistinite navode o prošlosti, o znanju, o sposobnosti drugog lica, ili o čemu drugom, a zna ili bi morao znati da su neistiniti, i time mu prouzrokuje materijalnu štetu, dužan je naknaditi je.

Ne odgovara za prouzrokovanu štetu onaj ko učini neistinito saopštenje o drugom, ne znajući da je ono neistinito, ako je on ili onaj kome je saopštenje učinio imao u tome ozbiljnog interesa.

Član 206.

Fizičko lice uživa potpunu zaštitu svoje ličnosti.

Pravno lice uživa zaštitu prava ličnosti koja ne proizilaze iz prirodnih svojstava čovjeka kao fizičkog lica.

Zaštita prava ličnosti propisana ovim zakonom (minimalna zaštita) ne može se ograničiti posebnim zakonom.

Zakon o medijima (“Službeni list RCG”br. 51/02 i 62/02):

„Član 20.

Osnivač medija odgovoran je za objavljene programske sadržaje, ukoliko ovim zakonom nije drukčije određeno.

Ako medij objavi programski sadržaj kojim se narušava zakonom zaštićeni interes lica na koje se informacija odnosi ili kojim se vrijeđa čast ili integritet pojedinca, iznose ili prenose neistiniti navodi o njegovom životu, znanju i sposobnostima, zainteresovano lice ima pravo na tužbu nadležnom sudu na naknadu štete protiv autora i osnivača medija.”

V OCJENA USTAVNOG SUDA

6. Ustavni sud je, polazeći od razloga navedenih u ustavnoj žalbi i presuda redovnih sudova utvrdio da je podnositeljka ustavne žalbe u predmetnoj pravnoj stvari imala procesnu poziciju tužilje, tražeći od tuženog dnevnog lista "Informer Crna Gora" naknadu nematerijalne štete, zbog upotrijebljenih izraza u člancima tog dnevnog lista od 01. i 02. novembra 2014. godine, tvrdeći da su u spornom novinskom tekstu sadržane neistine i da je time povrijeđena njena čast i ugled.

7. Ustavni sud, prije svega, podsjeća da prema praksi Evropskog suda pravo pojedinca na ugled predstavlja element njegovog „privatnog života“ zaštićenog članom 8. Evropske konvencije (vidi Evropski sud, Chauvy i drugi protiv Francuske, broj 64915/01, stav 70., ECHR 2004-VI, Pfeifer protiv Austrije, broj 12556/03, stav 38, ECHR 2007-XII i Petrina protiv Rumunjske, presuda od 14. oktobra 2008. godine, predstavka broj 78060/01, stav 28.). S druge strane, tužilja je tražila naknadu nematerijalne štete, što znači da u suštini traži da se radi zaštite njene časti i ugleda ograniči pravo tuženog na slobodu izražavanja koje je garantovano članom 10. Evropske konvencije. Dakle, Ustavni sud ukazuje da se u konkretnom slučaju radi o „konfliktu“ između dva prava koja su jednako zaštićena Evropskom konvencijom – pravu podnositeljke na čast i ugled, koje je zaštićeno članom 8. Evropske konvencije i pravu tuženog na slobodu izražavanja, koje je zaštićeno članom 10. Evropske konvencije, što zahtijeva postizanje pravične ravnoteže između tih suprotstavljenih prava.

7.1. U vezi sa tim, Ustavni sud, ukazuje da pravo na privatni život iz člana 8. Konvencije kao i pravo na slobodu izražavanja, iz člana 10. Konvencije, spadaju u grupu tzv. kvalifikovanih prava, za koja je karakteristično da prvim stavom definišu samo pravo, a drugim stavom definišu dozvoljena miješanja u ograničenja tih prava, pod uslovima propisanim drugim stavom. Član 8. Evropske konvencije štiti pojedinca od proizvoljnog miješanja države u njegov privatni život, dok, s druge strane sloboda izražavanja predstavlja jedan od suštinskih temelja demokratskog društva i jedan od osnovnih uslova za njegov napredak. Kada je u pitanju član 10. stav 2. Evropske konvencije, valja podsjetiti da se sloboda izražavanja ne odnosi samo na „informacije“ ili „ideje“ koje naiđu na pozitivan ili ravnodušan prijem, ili koje se smatraju neuvredljivim, već i na one koje vrijeđaju, šokiraju ili uznemiravaju (vidi, inter alia, Evropski sud, Kubli protiv Švajcarske (dec) broj 50364/99, 21. februar 2002. godine). To su pretpostavke pluralizma, tolerancije i slobodoumlja, bez koje jedno demokratsko društvo ne može da postoji. Pri tome, Ustavni sud naglašava da štampa ima suštinsku ulogu u demokratskom društvu, pa iako štampa ne smije da prekorači određene granice, naročito u pogledu ugleda i prava drugih, ona je ipak dužna da saopštava informacije i ideje o svim pitanjima od javnog interesa, jer da je drugačije, štampa ne bi bila u mogućnosti da vrši svoju vitalnu ulogu "čuvara javnosti" (vidi, Evropski sud, Bladet Tromsø i Stensaas protiv Norveške, predstavka broj 21980/93, stav 59 i 62 i Pedersen i Baadsgaard protiv Danske, br. 49017/99, stav 71 ECHR 2004-XI).

7.2. U konkretnom slučaju, podnositeljka ustavne žalbe osporava presude prvostepenog i drugostepenog suda, kojima je odbijen njen zahtjev za naknadu nematerijalne štete za pretrpljene duševne bolove, zbog povrede njene časti i ugleda, usled uvredljivih stavova objavljenih u dnevnom listu tuženog, od 1. i 2. novembra 2014. godine, Naime, u ovom dnevnom listu je na naslovnoj strani i stranama 2 i 3, uz fotografiju tužilje i drugih javnih ličnosti, objavljen tekst iz kojeg proizilazi da je tuženi za tužilju izjavio da je "licemjer", da je "navodni aktivista za zaštitu ljudskih prava", da se udružila sa vlasnicima i direktorima "Vijesti" i "Monitor", predsjednikom Skupštine Crne Gore, šeficom MANS-a, "u jednom cilju, a to je ugasiti Informer" i da zajedno sa njima pokušava da sprovede vraćanje klevete u Krivični zakonik, samo tri godine nakon što je ova ukinuta, te da je tužilja, zajedno sa ostalim pomenutim licima, koji već godinama zajedno djeluju, upravo tražila ukidanje klevete, da bi "Vijesti" i "Monitor" mogli da se izživljavaju na mnogim javnim i ne javnim ličnostima".

7.2.1. Ustavni sud će, stoga, ispitati da li su redovni sudovi, prilikom odlučivanja o tužbenom zahtjevu podnositeljke, postigli pravičan balans između prava tuženog na slobodu izražavanja iz člana 10. Evropske konvencije i prava podnositeljke na zaštitu njene časti i ugleda, koje je garantovano članom 8. Konvencije.

7.3. U vezi sa pitanjem postizanja pravične ravnoteže između prava iz člana 8. Evropske konvencije i prava iz člana 10. Evropske konvencije, Ustavni sud podsjeća da su relevantni kriterijumi za test proporcionalnosti, u takvim slučajevima, utvrđeni u praksi Evropskog suda u predmetu Von Hannover protiv Njemačke (vidi Evropski sud, Von Hannover protiv Njemačke (broj 2) (GC), broj 40660/08 i 60641/08, st.109-113, ECHR,presuda od 7. februara 2012.) Ti kriterijumi su: doprinos raspravi od javnog interesa; koliko je poznata ličnost o kojoj je riječ i šta je predmet izvještavanja, ponašanje osobe o kojoj je riječ prije objavljivanja, i sadržaj, oblik i posledice objavljenog materijala. Ustavni sud ocjenjuje da su navedeni kriterijumi primjenjivi i u konkretnom slučaju.

7.3.1. Dovodeći navedene kriterijume u vezu s konkretnim slučajem, prvo pitanje koje se postavlja jeste pitanje doprinosa iznesenog, odnosno prenesenog izražavanja debati od javnog interesa, pri čemu definicija teme od opšteg interesa zavisi od okolnosti svakog konkretnog slučaja. U ovom predmetu, Ustavni sud podržava stav redovnih sudova da suština objavljenog teksta nije bila da "optuži" tužilju, već da doprinese javnoj polemici o pitanjima od javnog interesa u društvu, kao što je pitanje dekriminalizacije klevete.

7.3.2. Uloga i funkcija osobe o kojoj je riječ i priroda aktivnosti o kojima se piše u članku predstavljaju još jedan bitan kriterijum povezan sa prethodnim. U vezi sa tim mora se napraviti razlika između privatnih osoba i osoba koje nastupaju u javnom kontekstu, kao što su političke ili druge javne ličnosti. Shodno tome, dok privatno lice, nepoznato javnosti, može zahtijevati naročitu zaštitu svog prava na privatni život, to ne važi na isti način i za javne ličnosti (vidi odluku u predmetu Mineli

protiv Švajcarske [Minelli v. Switzerland], br. 19991/02, od 14. juna 2005. godine). S tim u vezi, Ustavni sud ocjenjuje da je podnositeljka ustavne žalbe, aktivistkinja nevladine organizacije, tj. direktorica NVO "Akcija za ljudska prava", pa sama priroda posla koju obavlja, a posebno njen opštepoznati angažman u oblasti zaštite ljudskih prava, dozvoljava kritički način mišljenja i ocjenu njenog rada, od strane javnosti, pa samim tim i od strane medija. Stoga, Ustavni sud smatra prihvatljivim stav redovnih sudova da je tužilja javna ličnost i da je, stoga, neminovno izložena analizi njenih riječi i postupka, te da je s obzirom na javni angažman dužna trpjeti javne kritike sa većim pragom tolerancije. (vidi, Hrico protiv Slovačke, presuda od 20. jul 2004. godine, predstavka broj 49418/99, stav 40(e)),

7.3.3. Pored toga, Ustavni sud smatra da su redovni sudovi u osporenim presudama napravili jasnu razliku između informacije (činjenica) i mišljenja (vrijednosnih sudova), uvažavajući referentnu praksu Evropskog suda za ljudska prava u predmetima Lingens protiv Austrije, od 1986. godine i Jerusalem protiv Austrije, presuda od 2001. godine. U skladu sa navedenim, Ustavni sud podsjeća na stavove Evropskog suda za ljudska prava, prema kojima se postojanje činjenica može dokazivati, dok istinitost vrijednosnih sudova nije podložna dokazivanju. Zahtjev da se dokaže istinitost vrijednosnog suda nije moguće ispuniti i on narušava samu slobodu mišljenja koja je fundamentalni dio prava iz člana 10. Evropske konvencije (vidi, Lingens protiv Austrije, stav 46.). Međutim, i kada izražavanje predstavlja vrijednosni sud, proporcionalnost miješanja može zavisiti od toga da li postoji dovoljna činjenična osnova za sporne izjave (vidi, Evropski sud, De Haes i Gijssels v. Belgije, presuda od 24. veljače 1997. godine, Izvještaji 1997-i, str. 236, stavak 47. i već citiranu, Jerusalem protiv Austrije, stavak 43).

7.3.4. Dovodeći navedene standarde u vezu s konkretnim slučajem, Ustavni sud smatra da su Viši sud i Osnovni sud u Podgorici u vrlo detaljnim obrazloženjima osporenih presuda, sporni novinski test sagledali sa više aspekata, kako to propisuju relevantne odredbe Zakona o medijima i Zakona o obligacionim odnosima, te odredbe čl. 8 i 10. Evropske konvencije, zaključivši da ne postoji potreba građansko pravnog sankcionisanja tuženog, u smislu njegovog obavezivanja da tužilji naknadi nematerijalnu štetu, zbog navodne povrede časti i ugleda. Naime, prema ocjeni redovnih sudova, koju prihvata i Ustavni sud, u spornom novinskom tekstu su izneseni vrijednosni sudovi o tužilji da je "licemjer", "navodni aktivista za ljudska prava" koji van sumnje jesu uvredljivi i ne prate ih dokazi da se tužilja zalagala za normiranje krivičnog djela klevete u Krivični zakonik i to sa ciljem gašenja tuženog dnevnog lista. Međutim, kako je u pitanju vrijednosni sud, koji nije podložan dokazivanju, a dominantni interesi pluralizma o temi, kakva je (de)kriminalizacija klevete, u vezi sa otvorenom temom o (ne) doslednosti javnih ličnosti koji se zalažu za takvo zakonsko rješenje, ne mogu biti osnov za zaključak da je tuženi povrijedio čast i ugled tužilje, objavljivanjem spornog novinskog članka. Ovaj sud smatra ustavnopravno prihvatljivim i stav prvostepenog suda da upotrijebljeni izrazi u spornom novinskom članku ne izlaze iz okvira dozvoljene provokacije dopuštene u izražavanju novinarske

slobode, imajući u vidu da se na javnoj debati polemizalo sa tužiljom, ne po pitanjima iz njenog privatnog života, nego kao sa uglednom aktivistkinjom za ljudska prava, koja je po zahtjevima svog javnog angažmana dužna trpjeti kritike, čak i ako su uvredljive ili štetne, s obzirom na granice prihvatljive kritike koje su šire kod javnih ličnosti. Tuženi nije pisao o privatnom životu tužilje, već o njenim javnim istupima na temu dekriminalizacije klevete i njenom navodnom uticaju da se to zakonsko rješenje promijeni, a sve u doživljaju novinara dnevnog lista tuženog. Imajući u vidu navedeno, a posebno sadržaj upotrijebljenih izraza, kao vrijednosnih sudova o tužilji, te vrijeme i način izražavanja, kao i posljedice objavljenog materijala, Ustavni sud smatra da su redovni sudovi u osporenim presudama, u dovoljnoj mjeri sagledali sve relevantne okolnosti konkretnog slučaja, zaključivši da se u konkretnom slučaju ne radi o povredi časti i ugleda tužilje, u smislu člana 20 Zakona o medijima, niti o odgovornosti tuženog lista, u smislu odredbi člana 205 i člana 206 Zakona o obligacionim odnosima, slijedom čega su odbili predmetni zahtjev tužilje.

7.4. Ustavni sud smatra da su sudovi, prilikom odlučivanja u ovoj pravnoj stvari, u dovoljnoj mjeri izbalansirali pravo tužilje, kao javne ličnosti na zaštitu njenog ugleda, u smislu člana 8. Evropske konvencije, i prava tuženog na slobodu izražavanja, u smislu člana 10. Evropske konvencije, dajući u relevantnim okolnostima prednost pravu tuženog na slobodu izražavanja i ocjenjujući da bi se suprotnim odlučivanjem uskratila mogućnost medijima da doprinose otvorenoj raspravi o pitanjima od opšteg interesa. Svoje činjenične i pravne zaključke, redovni sudovi su utemeljili na razlozima koji ne odaju utisak proizvoljnosti i arbitrarnosti, niti ima elemenata koji bi ukazivali da je relevantno materijalno pravo proizvoljno ili nepravilno primijenjeno, na štetu podnositeljke ustavne žalbe.

7.5. Prema tome, Ustavni sud ocjenjuje da osporenim presudama nije povrijeđeno pravo podnositeljke iz člana 28. st.1. i 2., u vezi sa pravom iz člana 40. Ustava, člana 8. Evropske konvencije i člana 17. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 200/16 od 7. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. I.A., iz N., koju zastupa V.R., advokat iz P., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 2697/15, od 23. oktobra 2015. godine i Višeg suda u Podgorici, Gž.br.5480/15, od 22. januara 2016. godine, zbog povrede prava iz odredbe člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u suštini, navedeno: da je dana 17. oktobra 2011. godine Univerzitet Crne Gore, objavio konkurs za izbor akademsko zvanje docent za predmete Konverzaciona biologija, Genatika populacija i Principi održivog razvoja na specijalističkom studijskom programu Biologija na Prirodno – matematičkom fakultetu; da je podnositeljka blagovremeno podnijela prijavu na konkurs, a dana 28. juna 2012. godine Univerzitet Crne Gore je donio konačnu odluku o izboru dr. D.M. Podnositeljka je tužbom pokrenula parnični postupak pred Osnovnim sudom, osporavajući zakonitost odluke o izboru, navodeći u bitnom, da sporna odluka ne sadrži obrazloženje i upustvo o pravnom sredstvu, materijalne propise i odlučne činjenice, te činjenicu da je tuženi prije izbora saopštio kakvu će odluku da donese; da je prvostepeni sud usvojio tužbeni zahtjev tužilje, a drugostepeni ukinuo i vratio na ponovni postupak. U ponovnom postupku, prvostepeni sud je osporenim presudom odbio tužiljin tužbeni zahtjev, a drugostepeni potvrdio odluku prvostepenog suda. Podnositeljka takođe, ističe, da je osporena presuda drugostepenog suda neobrazložena, obzirom da se u istoj u samo par rečenica potvrđuje stav prvostepenog suda bez davanja razloga za odbacivanje navoda tužilje, posebno navoda koji se odnose na nedostatak obrazloženja pobijane odluke o izboru. U žalbi se još navodi da su sudovi postupali pristrasno u odnosu na tuženu stranu, jer su faktički zauzeli stav da zakonitost odluka u odnosu na tuženog sud ne može ocjenjivati u sudskom postupku, i da Univerzitet može arbitrarno i svojevolično da odlučuje o pravima drugih, te da nije dužan da daje obrazloženje svojih odluka, pa i to da čak može i javno da saopštava kakvu će odluku donijeti po konkursu i prije nego što sprovede postupak. Predložila je da Sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, saglasno odredbama člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li su sudovi pravilno ili potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud su relevantne samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. U sprovedenom postupku, uvidom u osporene akte i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za rešavanje ove ustavno-sudske stvari:

* Predmet spora u postupku koji je prethodio ustavnosudskom bio je tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljka ustavne žalbe) da se kao nezakonita poništi odluka tuženog (Univerzitet Crne Gore), o izboru u akademsko zvanje broj 08-1018 od 28.6.2012. godine.

- Prvostepeni sud je osporenim presudom odbio kao neosnovan tužbeni zahtjev tužilje.

- U postupku po žalbi tužilje, drugostepeni sud je osporenim presudom potvrdio presudu prvostepenog suda, a žalbu tužilje odbio kao neosnovanu.

U postupku pred redovnim sudovima je, u bitnom, utvrđeno: da su uslovi za izbor u akademska zvanja propisani odredbom člana 76. Zakona o visokom obrazovanju, kojom je predviđeno da u akademska zvanja iz odredbe člana 75. stav 1. ovog zakona može biti izabrano lice koje ima doktorat i provjerene pedagoške sposobnosti, dok je odredbom člana 75. stav 2. Zakona o visokom obrazovanju propisano da akademsko osoblje iz stava 1. ovog člana bira Senat Univerziteta, na osnovu javnog konkursa, na period od 5 godina, izuzev redovnog profesora, koji se bira na neodređeno vrijeme; da odredbom člana 3. Mjerila za izbor u akademska zvanja mogu biti lica, koja pored uslova propisanih zakonom i Statutom Univerziteta, svojim naučnim ili umjetničkim, obrazovanim ili stručnim radom, dokazuju naučnu ili umjetničku kreativnost, pedagošku i stručnu osposobljenost, imaju praktična iskustva u struci i aktivno vladaju najmanje jednim svjetskim jezikom, u skladu sa ovim mjerilima, dok se postupak za izbor u akademsko zvanje, kao i druga pitanja u vezi sa izborom, uređuju Statutom Univerziteta; da je odredbom člana 83. Statuta predviđeno da akademsko osoblje bira Senat, na prijedlog vijeća organizacione jedinice Univerziteta, imenuje komisiju, čiji članovi ne mogu biti u nižem zvanju od onog u kojem se kandidat bira i ne mogu biti u srodstvu sa kandidatom, kao i da se izvještaj komisije objavljuje u Biltenu, nakon čega pomenuto vijeće, na osnovu izvještaja komisije, predlaže Senatu jednog kandidata za izbor; da su odredbom člana 87. stav 2. Statuta Univerziteta propisani uslovi za izbor u akademsko zvanje docent, te je propisano da kandidat mora imati stepen doktora nauka, objavljene radove u odgovarajućim naučnim časopisima, iskazivati rezultate u nastavi i naučnom radu i temeljno poznavanje predmeta u odgovarajućoj oblasti; da

je prvostepeni sud na osnovu činjeničnog stanja utvrđenog sprovedenim dokazima, utvrdio da je tužena postupala u skladu sa opisanom procedurom i zaključio da sud nije ovlašten da ocjenjuje izvještaje recezenata, koji su dali svoje mišljenje o izboru u zvanje docent, s obzirom da ove izvještaje ocjenjuje vijeće Prirodno matematičkog fakulteta, koje je dr D.M. predložilo kao kandidata za izbor u zvanje docent za navedene predmete, a Senat nakon strukovnog vijeća to prihvatio; da je tuženi rješavajući po predmetnom Konkursu za izbor jednog kandidata u akademsko zvanje, u svemu ispoštovao tu proceduru, a tužilja nije osporavala zakonitost sprovedene procedure, niti činjenicu da je izabrani kandidat kao i ona sama ispunjavao opšte i posebne uslove propisane Zakonom o visokom obrazovanju, Statutom tuženog, kao i Mjerilima tuženog za izbor u akademska i naučna zvanja, dok se upravo u ispunjenosti tih uslova, te poštovanju propisane procedure i iscrpljuje ovlaštenje suda u pravcu ispitivanja zakonitosti pobijane odluke. Sljedstveno nalaženju suda da je tuženi u cjelosti ispoštovao procedure propisane materijalno pravnim propisima za izbor jednog kandidata u akademsko zvanje, koji kandidat je, pri tom, i ispunjavao tražene opšte i posebne uslove, to je pozivanje tužilje na činjenicu da pobijana odluka ne sadrži obrazloženje i upustvo o pravnom lijeku, kao ni činjenično stanje utvrđeno u zakonito sprovedenoj proceduri, bez uticaja na zakonitost pobijane odluke. Takođe, tvrdnja tužilje da je tuženi na svom sajtu od 24. maja 2012. godine, objavio da će nastavu u predmetima za koje je objavljen konkurs za izbor u akademsko zvanje izvoditi dr D.M., kao takva, ne dovodi u pitanje zakonitost pobijane odluke, obzirom da je tuženi proilikom izbora jednog kandidata u akademsko zvanje po objavljenom konkursu sproveo propisanu proceduru, izabравši kandidata koji je ispunjavao posebne i opšte uslove za izbor u traženo akademsko zvanje, što ni sama tužilja nije sporila. Osim navedenog, za ukazati je da je insistiranje tužilje u žalbi da joj je pobijanom presudom onemogućen pristup sudu, apsolutno bez ikakvog utemeljenja, iz razloga što je postupajući po tužbi tužilje prvostepeni sud donio pobijanu presudu, što znači da je tužilji pristup sudu omogućen, dok se njeno nezadovoljstvo sudskom odlukom, logično, ne može podvesti pod nemogućnosti pristupa sudu, kako to tužilja pogrešno rezonuje.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6. stav 1.

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona“.

Zakona o visokom obrazovanju ("Službeni list Republike Crne Gore", br.60/03 i "Službenom listu Crne Gore", br. 45/10, 47/11 i 48/13), koji je primijenjen na konkretan pravni odnos:

Član 75.

„Akademska zvanja, u smislu ovog zakona, su:

- 1) redovni profesor;
- 2) vanredni profesor
- 3) docent;
- 4) profesor visoke stručne škole i predavač visoke stručne škole, koja je organizovana kao organizaciona jedinica univerziteta ili samostalna ustanova.

Akademsko osoblje iz stava 1. ovog člana bira Senat univerziteta, na osnovu javnog konkursa, na period od pet godina, izuzev redovnog profesora koji se bira na neodređeno vrijeme.

Član 76.

U akademska zvanja iz člana 75. stav 1. ovog zakona može biti izabrano lice koje ima doktorat nauka i povjerenje pedagoške sposobnosti.

U akademska zvanja za umjetničke i njima odgovarajuće predmete na fakultet i akademiji za likovnu, primijenjenu, muzičku i dramsku umjetnost i arhitekturu može biti izabrano lice koje ima visoko obrazovanje, priznata umjetnička djela i provjerene pedagoške sposobnosti.

Za ostalo akademsko osoblje može biti izabrano lice koje ima visoko obrazovanje, u skladu sa statutom ustanove.

Akademsko osoblje iz odredbe člana 74. ovog zakona, pored uslova iz stava 1., 2. i 3. ovog člana, mora da ispunjava i uslove utvrđene mjerilima za izbor u odgovarajuće zvanje.

Mjerila za izbor iz stava 4. ovog člana donosi Senat, po prethodno pribavljenom mišljenju Savjeta i moraju biti međunarodno uporediva i moraju se učiniti dostupnim javnosti.“

Statut Univerziteta Crne Gore (br.01-253), koji je važio u vrijeme nastanka spornog odnosa:

Član 83.

„Akademsko osoblje iz odredbe člana 83. stav 1. ovog statuta bira Senat na osnovu javnog konkursa, na period od pet godina, izuzev redovnog profesora koji se bira na neodređeno vrijeme.

Izbor u više zvanje vrši se po principu postupnosti, nakon isteka vremena izbora u prethodno niže zvanje.

Konkurs za izbor raspisuje se šest mjeseci prije isteka vremena prethodnog izbora.

Konkurs raspisuje Univerzitet, na predlog Vijeća organizacione jedinice Univerziteta, uz prethodnu saglasnost rektora i objavljuje se u medijima.

Konkurs se može raspisati za grupu predmeta ili obalst.

Senat, na predlog Vijeća organizacione jedinice Univerziteta, imenuje komisija za razmatranje konkursnog materijala i pisanje izvještaja.

Članovi komisije ne mogu biti u zvanju nižem od onog u koje se kandidat bira i ne mogu biti u srodstvu sa kandidatom.

Izvještaj komisije objavljuje se u Biltenu Univerziteta.

Vijeće organizacione jedinice Univerziteta, na osnovu izvještaja komisije, predlaže Senatu jednog kandidata za izbor.

Prije odlučivanja u Senat, predlog Vijeća organizacione jedinice Univerziteta razmatra nadležno Vijeće Senata.

Sa izabranim licem rektor zaključuje ugovor o radu, a o njegovom sprovođenju stara se dekan, odnosno direktor organizacione jedinice Univerziteta.

U postupku izbora akademsko osoblja mogu učestvovati međunarodni eksperti, po odluci Senata.

Postupak, nmačin i uslovi imenovanja komisije za pisanje izvještaja za izbor, sadržine izvještaja, publikovanje izvještaja, rokovi postupka izbora i druga pitanja u vezi sa postupkom izbora bliže se uređuju Pravilima koja donosi Senat.

Član 87.

Uslovi za izbor u akademsko zvanje su:

1) Za zvanje profesora kandidata mora imati stepen doktora nauka, iskazivanjem visoki nivo znanja u odgovarajućem predmetu ili oblasti, što se potvrđuje publikovanjem u odgovarajućim međunarodnim i domaćim naučnim časopisima, udžbenicima, monografijama, učestvovanjem na domaćim i međunarodnim skupovima i drugim aktivnostima, i iskazivati pedagoške i organizacione sposobnosti u akademskom radu;

2) Za zvanje docenta kandidat mora imati stepen doktora nauka, objavljene radove u odgovarajućim međunarodnim i domaćim naučnim časopisima, iskazivati rezultate u nastavi i naučnom radu i temeljno poznavanje predmeta u odgovarajućoj oblasti;

3) Za zvanje predavača i profesora visoke stručne škole kandidat mora imati stepen doktora nauka i iskazivati dobre rezultate u nastavi i stručnom radu;

Uslovi za izbor u zvanje saradnika u nastavi i saradnika za istraživanje su: kandidat mora biti student magistraskih ili doktorskih studija, imati sklonost za nastavu, odnosno istraživanje i imati najmanje B (prosječna ocjena u brojnom ekvivalentu veća od 8.50), ili kandidat može biti lice koje se na Univerzitetu nalazi u zvanju asistenta ili predavača više škole na dan stupanja na snagu Zakona o visokom obrazovanju“.

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da su osporene presude donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupili u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

U suštini, tvrdnje podnositeljke o povredi prava na pravično suđenje odnose se na prigovore koji se tiču obrazloženja osporene odluke drugostepenog suda, kao i na činjenicu da su nadležni sudovi u parničnom postupku postupali pristrasno u odnosu na tuženu stranu.

U odnosu na navode podnositeljke, koji se tiču obrazloženja osporene presude drugostepenog suda, Ustavni sud podsjeća da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlažu svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva pitanja i iznesu argumenti. Po ocjeni Ustavnog suda, u presudi drugostepenog suda dato je detaljno obrazloženje stavova u pogledu utvrđenog činjeničnog stanja i primijenjenog materijalnog prava. Osim toga, kada je u pitanju odluka višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženju svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže sa njim (Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci višeg suda suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio

pitanja istaknuta u žalbi koja su bila od suštinskog značaja; da je u slučaju neslaganja sa odlukom nižestepenog suda, neslaganja zasnovao na njenoj procjeni (Evropski sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159) i da žalbu nije odbio prije nego što je prethodno razmotrio (Evropski sud, Lindner i Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC 2002). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, odluka 8769/07 od 16. jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje je takvima sud ocijenio.

Ustavni sud je utvrdio da su nadležni sudovi svoje odluke valjano obrazložili, dajući pri tom za svoja stanovišta jasne i valjano utemeljene razloge. Drugostepeni sud je potvrdio prvostepenu presudu, razmotrivši pri tom sve relevantne navode iz žalbe. Naime, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su utvrdili da je tužbeni zahtjev tužilje neosnovan, ističući da je osporena odluka o izboru kandidata dr. DM., donijeta u skladu sa mjerodavnim odredbama čl. 75. i čl. 76. Zakona o visokom obrazovanju u vezi sa odredbom člana 87. Statuta tuženog, te odredbom čl. 1., čl. 2. i čl. 3. Mjerila za izbor u akademska i naučna zvanja. Dakle, utvrđeno je da je tužena postupala u skladu sa opisanom procedurom, sa zaključkom da sud nije ovlašten da ocjenjuje izvještaje recezenata, koji su dali svoje mišljenje o izboru u zvanje docent, a obzirom da ove izvještaje ocjenjuje vijeće Prirodno matematičkog fakulteta, koje je dr D.M. predložilo kao kandidata za izbor u zvanje docent za navedene predmete, a Senat nakon strukovnog vijeća to prihvatio. Osim navedenog, za ukazati je i da je tuženi rješavajući po predmetnom Konkursu za izbor jednog kandidata u akademsko zvanje, u svemu ispoštovao tu proceduru, a tužilja (podnositeljka žalbe) nije osporavala zakonitost sprovedene procedure, niti činjenicu da je izabrani kandidat ispunjavao opšte i posebne uslove propisane Zakonom o visokom obrazovanju, Statutom tuženog, kao i Mjerilima tuženog za izbor u akademska i naučna zvanja.

Ocjena je Ustavnog suda da se pravni stavovi navedeni u osporenim odlukama zasnivaju na pozitivno pravnim propisima i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju tog prava, u skladu sa zahtjevima iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske Konvencije.

Navodi podnositeljke koji se odnose na činjenice da pobijana odluka ne sadrži obrazloženje i upustvo o pravnom lijeku, kao ni činjenično stanje utvrđeno u zakonito sprovedenoj procedure, kao i tvrdnja tužilje da je tuženi na svom sajtu od 24.5.2012. godine, objavio da će nastavu u predmetima za koje je objavljen konkurs za izbor u akademsko zvanje izvoditi dr D.M., iscrpljuju se u ponavljanju razloga, kojima se već bavio Viši sud u Podgorici, dajući u svojoj odluci dovoljne, relevantne i ustavnopravno prihvatljive razloge, koji ne daju povod za sumnju da je bilo proizvoljnosti u tom segmentu odlučivanja.

Ustavni sud je ocijenio da ni navod podnositeljke žalbe o pristrasnom postupanju sudova u odnosu na tuženu stranu, u konkretnom predmetu nije

osnovan. Naime, nepristrasnost suda, kao dio ustavnog prava na pravično suđenje, podrazumijeva da sud i njegov sastav jamče dovoljno sigurnosti, kojom isključuju svaku pristrasnost suda. Povreda ovog prava u smislu člana 6. Evropske konvencije, ispituje se sa aspekta subjektivne i objektivne nepristrasnosti suda. Subjektivna ili lična nepristrasnost se pretpostavlja, odnosno smatra se da je sud u ličnom smislu nepristrasan u odnosu na stranke i bez predrasuda u vezi sa odlukom koju donosi, osim ukoliko se to ne ospori uvjerljivim dokazom. Objektivna nepristrasnost se ne pretpostavlja već se utvrđuje na osnovu objektivnih činjenica koje se nalaze u predmetu. U konkretnom slučaju, Ustavni sud u spisima predmeta nije našao objektivne dokaze koji ukazuju da su postupajući sudovi, čija se rješenja osporavaju, prilikom odlučivanja po tužbenom zahtjevu i žalbi podnositeljke bili pristrasni, niti da je druga stranka u sporu bila tretirana drugačije od podnositeljke ustavne žalbe.

Iz iznijetih razloga je Ustavni sud je, sagledavajući postupak koji je prethodio podnošenju ustavne žalbe kao jedinstvenu cjelinu, ocijenio da je isti vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje, iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stava 1. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 667/16 od 7. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. V.V., iz O., R.H., koga zastupa Z.B., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 3255/16-12, od 8. jula 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 8. i 32. Ustava, čl. 6. i 14. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno: da je podnosilac bio zarobljenik vojske tadašnje Savezne Republike Jugoslavije, u vremenskom periodu, od 20. novembra 1991. do 11. decembra 1991. godine, pri čemu je isti lišen slobode kao civil bez ikakvog rješenja i osnova; da je tokom 2012. godine, inicirao postupak protiv Države Crne Gore, za naknadu nematerijalne štete zbog nezakonitog hapšenja i lišenja slobode u trajanju od 21 dan; da sudovi koji su postupali u konkretnom slučaju nijesu naveli nijedan razlog zbog kojeg smatraju da dosuđeni iznos predstavlja realnu satisfakciju za podnosioca; da je pored podnosioca istovjetnu tužbu, po činjenično-pravnom osnovu, podnijelo 190 lica, a da su prije svih tih tužbi bosanski državljani pokrenuli identične sporove, koji se nijesu prekidali zbog zastarjelosti, a dosuđeni su im znatno veći iznosi; da je sporno pravno pitanje riješeno na proizvoljan način, budući da nijesu uzete u obzir subjektivne i objektivne okolnosti slučaja, sa kog razloga je povrijeđeno pravo na suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom; da je paušalno cijenjen član 200. Zakona o obligacionim odnosima, i da je isključivi oslonac prilikom dosuđivanja predmetne naknade bio stav Višeg suda u Podgorici, od 20. februara 2004. godine; da iz dostavljenih presuda prozilazi da je podnosilac diskriminisan sa razloga što su sudovi licima u identičnim pravnim situacijama dosuđivali veće iznose (pri tom ukazujući na odluke Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.361/12, od 29.juna 2012. godine i Rev.br. 842/15, od 24. septembra 2015. godine); da predmetna stvar nije okončana u razumnom roku, već je podnosilac na okončanje ove pravne stvari čekao više od šest godina. U konačnom, predloženo je da se ukine osporena presuda Višeg suda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li su sudovi pravilno ili potpuno utvrdili

činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporenu presudu, kao i onu koja je njoj prethodila i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, jeste naknada nematerijalne štete. Naime, postavljenim tužbenim zahjevom tužilac (podnosilac ustavne žalbe), je tražio da mu tužena (Država Crna Gora), na ime naknade nematerijalne štete zbog neosnovanog lišenja slobode i zbog pretrpljenih fizičkih i duševnih bolova, uslijed povrede prava ličnosti, mučenja, nečovječnog i ponižavajućeg postupanja, isplati traženi novčani iznos.

Presudom prvostepenog suda, djelimično je usvojen tužbeni zahtjev tužioca u novčanom iznosu preciziranom izrekom iste presude, dok je u ostalom dijelu, do traženog a preko dosuđenog iznosa, tužbeni zahtjev tužioca odbijen kao nesnovan. Takođe, odbijen je tužbeni zahtjev u dijelu kojem je traženo da se tužena obaveže da tužiocu na ime pretrpljenih duševnih bolova zbog neosnovanog lišenja slobode u predmetnom periodu isplati traženi iznos.

Osporenou presudom drugostepenog suda, prenačena je prvostepena presuda u usvajajućem dijelu, tako što je dosuđen manji iznos od onog koji je dosudio prvostepeni sud, dok je u preostalom dijelu žalba odbijena kao neosnovana i prvostepena presuda potvrđena.

U relevantnom dijelu, obrazloženja osporene presude, je navedeno: da nije dokazano da je pripadnik HV-a tužilac postao tek nakon izlaska iz Centra za prihvatanje zarobljenika u Morinju, jer ta tvrdnja nije potkrijepljena materijalnim dokazima, niti iskazima svjedoka, pa je sud primijenio pravila o teretu dokazivanja iz čl. 8. i 217. u vezi sa članom 219 ZPP-a; da u prvostepenom postupku, nije bilo utvrđeno da je tužilac kao ratni zarobljenik bio izložen mučenju, nečovječnom i ponižavajućem postupanju, a što bi bilo u suprotnu normi iz člana 3. EK, kojim je zabranjen svaki vid mučenja, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja; da je mogućnost zarobljavanja pripadnika oružanih snaga u sukobu legitimna, ali uz poštovanje svih njihovih prava zajemčenih Ženevskom Konvencijom kao i Ustavom koji je tada bio na snazi; da prvostepeni sud nije pravilno primijenio materijalno pravo prilikom odmjeravanja novčane naknade koja, u smislu člana 207 st. 1. i 2. ZOO-a, može biti pravična za 21 dan zarobljeništva tužioca u uslovima vojnog zatvora, u kojem dijelu je prvostepena presuda preinačena; da je pri tom sud uzeo u obzir životnu dob tužioca (da je u vrijeme lišenja slobode imao 35 godina života), intezitet i trajanje duševnih bolova zbog povrede prava ličnosti, duševnog i tjelesnog integriteta, što je za posledicu imalo i fizičke bolove i strah, u vezi sa relativno kraćim periodom lišenja slobode, te je ocijenio da se u konkretnom slučaju, u smislu člana 207 ZOO-a, postiže svrha instituta novčane naknade nematerijalne štete.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sledećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 8.

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu. Neće se smatrati diskriminacijom propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju. Posebne mjere se mogu primjenjivati samo dok se ne ostvare ciljevi zbog kojih su preduzete.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.

Član 14.

Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.”

Zakon o obligacionim odnosima (“Službeni list Crne Gore”, br. 47/08.):

“Član 172.

Pravno lice odgovara za štetu koju njegov organ prouzrokuje trećem licu u vršenju ili u vezi sa vršenjem svojih funkcija. Ako za određeni slučaj nije što drugo u zakonu određeno, pravno lice ima pravo na naknadu od lica koje je štetu skrivilo namerno ili krajnjom nepažnjom. To pravo zastareva u roku od šest meseci od dana isplaćene naknade štete.

Član 207.

Za pretrpljene fizičke bolove, za pretrpljene duševne bolove zbog umanjjenja životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, smrti bliskog lica kao i za strah sud će, ako nađe da okolnosti slučaja, a naročito jačina bolova i straha i njihovo trajanje to opravdava, dosuditi pravičnogovčanu naknadu, nezavisno od naknade materijalne štete kao i u njenom odsustvu. Prilikom odlučivanja o zahtevu za naknadu nematerijalne štete, kao i o visini njene naknade, sud će voditi računa o značaju povređenog dobra i cilju kome služi ta naknada, ali i o tome da se njome ne pogoduje težnjama koje nisu spojive sa njenom prirodom i društvenom svrhom.”

Zakon o parničnom postupku (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 22/04. i 28/05.):

“Član 220.

Ako se utvrdi da stranci pripada pravo na naknadu štete, na novčani iznos ili na zamjenljive stvari, ali se visina iznosa, odnosno količina stvari ne može utvrditi ili bi se mogla utvrditi samo sa nesrazmjernim teškoćama, sud će o ovom odlučiti po slobodnoj ocjeni.”

5. U ustavnoj žalbi, podnosilac navodi povredu prava iz člana 8. Ustava i člana 14. Evropske Konvencije, koji se odnose na zabranu diskriminacije. S obzirom na navode ustavne žalbe koji se odnose na nejednako postupanje kod identične činjenično- pravne situacije, sud je istu razmotrio i sa aspekta odredbe čl.17. st.2. Ustava.

Povredu navedenih prava podnosilac obazlaže različitim postupanjem sudova u predmetima istovjetne činjenično - pravne prirode, navodeći da je diskriminisan u odnosu na ostale ratne zarobljenike, kojima su sudovi predmetni vid naknade dosudili u većim iznosima. U prilogu svojih navoda podnosilac je dostavio Ustavnom sudu dvije presude.

Evropski sud za ljudska prava polazi od temeljne postavke da "vladavina prava znači da su sva ljudska bića jednaka pred zakonom, u svojim pravima i svojim dužnostima" (predmet RefahPartisi (Stranka prosperiteta) i drugi protiv Turske, presuda, 31. jula 2001., zahtjev br. 41340/98 i dr.), uz uvažavanje njihovih različitosti. Osnovno načelo savremenog sastava zaštite ljudskih prava i sloboda je načelo nediskriminacije odnosno slobode od diskriminacije. Jednakost u koncepcijskom pristupku može biti formalna i materijalna.

Iz prakse Evropskog suda za ljudska prava proizlazi da na podnosiocu leži teret dokazivanja (burden of proof) da je diskriminisan. Dovoljno je da podnosilac pokaže da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnije nego prema nekom drugom u uporedivoj (analogno) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova. Nakon što podnosilac to pokaže, teret dokazivanja prebacuje se, u pravilu, na drugu stranu (državu u postupcima pred Evropskim sudom za ljudska prava) koja treba pokazati da postoji objektivno i razumno opravdanje takvog različitog postupanja.

5.1. Ustavno jemstvo jednakosti može biti povrijeđeno ako stranke u postupku koji je prethodio donošenju osporavanog akta, nijesu imale ravnopravan položaj, u smislu poštovanja njihovih procesnih prava koja omogućuju ravnopravno učestvovanje stranaka u postupku i pravedno suđenje (saslušanje stranke, omogućavanje iznošenja činjenica i predlaganja dokaza, izjašnjavanje nadležnog tijela o navodima stranaka važnim za odlučivanje, obrazlaganje pojedinačnog akta, pravo na žalbu itd.). U materijalnopравnom smislu, načelo jednakosti znači da sudovi i druga tijela, načelno, u jednakim slučajevima trebaju jednako suditi. To pravo će biti, međutim, povrijeđeno tek ako se u osporavanom aktu bez valjanih ili ikakvih razloga odstupilo od ustaljene prakse, odnosno ako se radi o aktu koji ni sa jednog mogućeg aspekta nije pravno prihvatljiv, posebno ako nije uzet u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavan propis grubo pogrešno shvaćen i primijenjen, u mjeri koja upućuje na zaključak da je pojedinačni akt donesen proizvoljno.

Ustavni sud, kao što je navedeno, primjećuje da se navodi o povredama navedenih prava tiču isključivo nejednakog postupanja prema licima - ratnim

zarobljenicima kojima su dosuđeni veći iznosi na ime predmetnog vida naknade nematerijalne štete.

Međutim, s tim u vezi, Ustavni sud naglašava, da u postupku po ustavnoj žalbi, nije nadležan da ocjenjuje visinu dosuđene naknade, u konkretnom slučaju visinu dosuđenog iznosa na ime naknade nematerijalne štete, imajući u vidu da se ne radi o ustavno pravnom pitanju. Isključivo je nadležnost redovnog suda da, u smislu, odredbe člana 220. Zakona o parničnom postupku odlučuje o visini naknade štete, po slobodnoj ocjeni.

Stoga, navodi podnosioca, o povredama navedenih prava koji se isključivo odnose na visinu dosuđene naknade ne predstavljaju ustavnopravne argumente iz kojih bi proizlazilo da je podnosilac dokazao svoje tvrdnje o diskriminaciji po ma kom osnovu, niti da je razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova, u smislu navedene prakse Evropskog suda za ljudska prava. Stoga se taj prigovor nije mogao prihvatiti.

Podnosilac je imao pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudom, a nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorna u odnosu na podnosioca, zbog čega nema ni povrede navedenih ustavnih prava

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe u sudskom postupku bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporenu presudu, kao i onu koja je njoj prethodila, donio je sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji su postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Podnosilac smatra, da mu je osporenim presudom, povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zbog proizvoljne primjene materijalnog prava, i to isključivo u dijelu koji se odnosi na visinu dosuđenog iznosa za naknadu nematerijalne štete, zatim da je povrijeđeno i pravo na suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, jer nijesu uzete sve okolnosti slučaja kao i to da predmetni slučaj nije okončan u razumnom roku.

Ustaljeno je stanovište Ustavnog suda, da je zadatak u prvom redu nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 9. aprila 2013. godine, izrazio stav da Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Ādamsons protiv Letonije, broj 3669/03,

stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanja pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313/00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije [VV], broj 33202/96, stav 108., ECHR 2000-I).

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

U konkretnom slučaju utvrđena je odgovornost Države Crne Gore, shodno citiranom članu 172. Zakona o obligacionim donosima, u smislu čega je podnosiocu dosuđena naknada štete na ime fizičkih i duševnih bolova usljed povrede prava ličnosti, mučenja, nečovječnog i ponižavajućeg postupanja, za vrijeme za koje je bio lišen slobode, u iznosu preciziranom osporene presude. Prilikom donošenja ovakvog zaključka, a vezano za odmjeravanja naknade po traženim osnovima, drugotepeni sud je uzeo u obzir sve okolnosti koje utiču na visinu dosuđene naknade, u smislu člana 207. tada važećeg ZOO-a, i ocijenio da dosuđeni iznos predstavlja pravičnu naknadu i da je u skladu sa svrhom koja se ostvaruje tom naknadom.

Stoga, po ocjeni Ustavnog suda, primjena odgovarajućeg materijalnog prava od strane redovnih sudova na utvrđeno činjenično stanje, kao i obrazloženje zauzetog pravnog stava, u ovoj pravnoj stvari, predstavljaju ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporene presude. Podnosilac je ravnopravno učestvovao u postupku pred sudovima, imao je mogućnost da predlaže dokaze, osporava dokaze suprotne strane, a činjenica da osporena odluka nije rezultirala povoljnijim ishodom za podnosioca ne predstavlja kršenje prava na pravično suđenje.

6.1. Ustavni sud je ocijenio da je navod podnosioca ustavne žalbe o pristrasnosti suda, u konkretnom slučaju neosnovan. Naime, nepristrasnost suda, kao dio ustavnog prava na pravično suđenje, podrazumijeva da sud i njegov sastav jemče dovoljno sigurnosti, kojom isključuju svaku nepristrasnost suda. Povreda ovog prava, u smislu člana 6. stav 1. Evropske konvencije, ispituje se sa aspekta subjektivne i objektivne nepristrasnosti suda. Subjektivna ili lična nepristrasnost se pretpostavlja, tj. smatra se da je sud nepristrasan u odnosu na stranke i bez predrasuda u pogledu odluke koju donosi, osim ako se to ne ospori uvjerljivim dokazom. S druge strane, objektivna nepristrasnost se ne pretpostavlja, već se utvrđuje na osnovu objektivnih činjenica sadržanih u samom predmetu.

U ustavnosudskom postupku, podnosilac nije dostavio dokaze o povredi nepristrasnosti suda, koja se mora pretpostaviti dok se ne dokaže suprotno. Sa druge

strane, Ustavni sud nije našao objektivne dokaze, koji bi ukazivali da su sudovi bili pristrasni, niti da je druga stranka u sporu bila tretirana drugačije od podnosioca ustavne žalbe. Kod činjenice da je slobodna ocjena dokaza ovlašćenje suda, propisano odredbama člana 9. Zakona o parničnom postupku, da po svom uvjerenju, odluči koje će činjenice uzeti kao „valjane“ i dokazane, to sumnja podnosioca u pogledu pristrasnosti prvostepenog suda nije opravdana, dok tvrdnje podnosioca o postojanju navodnih procesnih povreda koje se tiču upravljanja postupkom pred istim sudom, a koje nijesu potkrijepljene činjenicama i dokazima o objektivnoj ili subjektivnoj pristrasnosti suda, ne predstavljaju osnov za zaključivanje da je u konkretnom slučaju povrijeđeno pravo na nepristrasan sud.

6.2. Kada je riječ o navodima iz ustavne žalbe, a u kojima se podnosilac poziva na nerazumno dugo trajanje postupka, Ustavni sud podsjeća da shodno praksi Evropskog suda, razumnost dužine trajanja postupka mora biti procijenjena u svjetlu okolnosti slučaja i u odnosu na sledeće kriterijume: kompleksnost predmeta, ponašanje podnosioca predstave i relevantnih organa kao i što je bilo za podnosioca pitanje u sporu (vidjeti, među mnogim drugim, Frydlender protiv Francuske [VV], br.30979/96, stav 43, ECHR 2000- VII).

Ustavni sud ukazuje, da je podnosilac pokrenuo postupak pred redovnim sudovima, 9. februara 2012. godine, u kojem je, a kako je to već navedeno, predmet spora bila naknada štete, te i da je postupak pravosnažno okončan 8. jula 2016. godine. Nadalje, da je u ovom periodu, Vrhovni sud zauzeo načelni pravni stav (a kojeg su se dužni pridržavati redovni sudovi), da u ovim predmetima redovni sudovi prekinu postupak dok se ne okonča krivični postupak. U konkretnom slučaju, sud je postupio po stavu Vrhovnog suda i nakon okončanja krivičnog postupka, predmetni postupak nastavio. Imajući u vidu sve okolnosti slučaja, Ustavni sud ocjenjuje da podnosiocu ustavne žalbe u konkretnom slučaju nije povrijeđeno pravo na suđenje u razumnom roku.

Sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da je isti vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 541/15 od 9. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. Blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu podnijeli su mr M.M., iz Lj. – R.S., V.G. i N.L., iz P. i Društvo za upravljanje investicionim fondom "T." AD, sa sjedištem u P., čiji je zakonski zastupnik M.M..

Ustavnom žalbom, podnosioci osporavaju presudu Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.74/15, od 17.aprila 2015. godine i rješenje Upravnog suda Crne Gore, U.br.1704/14, od 4. februara 2015. godine, zbog povrede prava iz čl. 9., 17., 19., 20., 32., 118. i 148. Ustava Crne Gore.

Pobijane odluke donijete su u upravnom sporu po tužbi tužilaca (podnosilaca ustavne žalbe), kojom su tražili poništaj rješenja tužene Komisije za hartije od vrijednosti o prestanku zabrane održavanja skupštine akcionara Fonda zajedničkog ulaganja "Trend"AD.

Podnosioci u ustavnoj žalbi, u suštini navode: da se Vrhovni sud u osporenoj presudi poziva na odluke Apelacionog suda u predmetima, u kojima je učestvovala kao sudija izvjestilac ili kao član vijeća-sudija L.I., supruga predsjednika vijeća Vrhovnog suda S.I., koje vijeće je donijelo osporenu presudu, iz čega proizilazi da suđenje nije bilo pravično i nepristrasno. Nadalje ističe da predmet ovog upravnog spora, nema nikakve veze sa predmetima sporova na koje su poziva Vrhovni sud u osporenoj presudi, niti su podnosioci žalbe bili stranke u tim sporovima. Dalje se navodi: da su osporena presuda Vrhovnog suda, kao i presude istog Suda u predmetima, Uvp.br.377/14 i Uvp.br.42/15, rađene po sistemu "copy paste", bez suštinske ocjene razloga podnijetog zahtjeva za vanredno preispitivanje sudske odluke; da je nezakonito i protivustavno uskraćeno pravo podnosiocima ustavne žalbe da vode upravni spor protiv upravnog akta kojim se zadire u njihova prava i pravne interese. Takođe se, u žalbi ističe da tužbu nije povukao punomoćnik "Trenda" na usmenoj raspravi, odnosno da je tužba povučena od strane neovlašćenog lica, pismenim podneskom, sa kojim tužioci nijesu bili upoznati, o čemu je detaljno ukazivano u postupku pred Upravnim i Vrhovnim sudom, koji ove navode, nijesu cijenili. Predlažu da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene akte i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio slijedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Komisija za hartije od vrijednosti Crne Gore je donijela rješenje broj 04/3-50/108-14, od 9. maja 2014. godine, o prestanku zabrane održavanje skupštine akcionara Fonda zajedničkog ulaganja "Trend" AD, donijetog od strane Komisije za hartije od vrijednosti – Podgorica.

Protiv navedenog rješenja, tužioci (podnosioci ustavne žalbe) su podnijeli tužbu Upravnom sudu Crne Gore.

Upravni sud je presudom u stavu I izreke, tužbu M.M. i Akcionara Fonda "Trend" V.G., V.O. i N.L. odbacio, kao nedozvoljenu, dok je stavom II izreke presude, postupak po tužbi Društva za upravljanje investicionom fondom "Trend" obustavio.

Vrhovni sud Crne Gore je, osporenim presudom, zahtjev tužilaca (podnosilaca ustavne žalbe) za vanredno preispitivanje sudske odluke, odbio kao neosnovan.

U postupku pred sudovima je utvrđeno: da je na osnovu punomoćja izvršnog direktora "Trenda", punomoćnik istog društva na usmenoj raspravi povukao tužbu, što je bio razlog da Sud, saglasno odredbi člana 20 Zakona o upravnom sporu, u odnosu na tog tužioca, postupak obustavi. Takođe je utvrđeno da je osporenim rješenjem Komisije za hartije od vrijednosti konstatovan prestanak zabrane održavanje skupštine akcionara, koja je bila određena obavezujućim rješenjem tuženog br.04/3-50/55-14 od 25.02.2014. godine. Sudovi su polazeći od sadržine odredbi člana 1 i 2 Zakona o upravnom sporu, ocijenili da sporno rješenje tužene o prestanku zabrane, ne predstavlja upravni ili drugi akt, kojim je u vršenju javnih ovlašćenja, nadležni organ odlučivao o nekom pravu, obavezi ili pravnom interesu tužilaca, u smislu navedenih zakonskih odredaba, pa su zaključili da se protiv istog akta ne može voditi upravni spor, zbog čega je, u smislu odredbe člana 22 stav 1 tačka 2. Zakona o upravnom sporu, odbačena tužba tužilaca M.M., V.G., V.O. i N.L.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 20

Svako ima pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu ili na zakonom zasnovanom interesu.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 13

Svako kome su povrijeđena prava i slobode predviđene ovom Konvencijom ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred nacionalnim vlastima, bez obzira jesu li povredu izvršila lica koja su postupala u službenom svojstvu“.

Zakon o upravnom sporu („Službeni list Republike Crne Gore“, br. 60/03 i „Službeni list Crne Gore“, br. 32/11):

“Član 1

U upravnom sporu sud odlučuje o zakonitosti upravnog akta i zakonitosti drugog pojedinačnog akta kada je to zakonom određeno.

Član 2

Upravni akt, u smislu ovog zakona, je akt kojim državni organ, organ lokalne samouprave, kao i ustanova i drugo pravno lice u vršenju javnih ovlašćenja odlučuje u upravnim stvarima o pravima, obavezama ili pravnim interesima fizičkog ili pravnog lica.

Drugi pojedinačni akt, u smislu ovog zakona, je akt kojim organ ili ustanova i pravno lice iz stava 1 ovog člana odlučuje o pravima, obavezama ili pravnim interesima fizičkog ili pravnog lica u drugim pravnim stvarima (u daljem tekstu: drugi akt).

Član 20

Tužilac može odustati od tužbe sve do donošenja odluke Upravnog suda, u kom slučaju sud rješenjem obustavlja postupak.

Član 22 stav 1 tačka 2

Upravni sud će rješenjem odbaciti tužbu ako utvrdi:

- da akt koji se tužbom osporava nije upravni ili drugi akt“.

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga i navoda ustavne žalbe, te sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, razmatrao osporena rješenja sa aspekta odredbi čl. 20. i čl. 32. Ustava Crne Gore, člana 6. stav 1. i člana 13. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

6. Razmatrajući navode ustavne žalbe koji se odnose na povredu Ustavom zajemčenog prava na pravni lijek, iz člana 20 Ustava i prava na djelotvoran pravni lijek, iz člana 13 Evropske konvencije, Ustavni sud ukazuje da se pravom na pravni

lijek jemči pravo podnosiocima da izjavljivanjem žalbe ili drugog propisanog pravnog sredstva traže od nadležnog organa da preispita odluku kojom je odlučeno o njihovim pravima, obavezama ili na zakonu zasnovanim interesima i da povodom izjavljenog pravnog sredstva, nadležni organ donese svoju odluku, što ne znači i jemstvo da izjavljeno pravno sredstvo bude i usvojeno.

U vezi sa ovim navodima, Ustavni sud smatra da se konkretan slučaj ne može dovesti u vezu sa razlozima iz kojih bi se moglo utvrditi da su povrijeđene navedene ustavne i konvencijske odredbe, s obzirom da je podnosiocima ustavne žalbe u toku postupka pred redovnim sudovima bilo omogućeno preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje dozvoljenog pravnog lijeka. Kako podnošenje nekog pravnog lijeka u smislu ovih odredbi ne zavisi od izvjesnosti povoljnog ishoda za podnosiocima, već Sud utvrđuje da li im je bilo omogućeno da se žale i izjavljuju druge pravne lijekove, to Ustavni sud ukazuje da su podnosioci imali na raspolaganju zakonom propisana pravna sredstva za zaštitu njihovih prava i na zakonu zasnovanih interesa, koja su iskoristili.

Stoga su neosnovani navodi podnositelja ustavne žalbe o povredi prava, iz člana 20. Ustava i člana 13. Evropske konvencije.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocima žalbe u postupku, koji je prethodio ustavnosudskom bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporene odluke donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Obrazlažući navode o povredi prava na pravično suđenje, podnosioci u žalbi ističu da im je protivno Zakonu uskraćeno pravo da pokrenu upravni spor protiv rješenja tužene, te da je tužba u odnosu na Društvo „Trend“ povučena od strane neovlašćenog lica. Ističu da Vrhovni sud nije cijenio navode iz podnijetog zahtjeva za vanredno preispitivanje sudske odluke, već da su osporena presuda, kao i presude istog suda Uvp.br.377/14 i Uvp.br.42/15, rađene po sistemu „copy paste“, pri čemu posebno ukazuju na povredu načela nepristrasnosti i na pogrešno pozivanje na presude Apelacionog suda.

Ustavni sud ukazuje da je njegova obaveza zaštita ustavnih prava podnositelja ustavnih žalbi u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog tijela državne ili javne vlasti. Ustaljeno je stanovište Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih tijela državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog članom 32 Ustava i članom 6 stav 1 Evropske konvencije, i to onda kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati

sumnju da su osporene odluke donijete proizvoljno. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosilaca žalbi.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je punomoćnik Društva „Trend“ na usmenoj raspravi povukao tužbu, pa je Sud, u odnosu na ovog tužioca, odlučio primjenom člana 20 Zakona o upravnom sporu, kojim je propisano da će Upravni sud rješenjem obustaviti postupak kada tužilac odustane od tužbe. S druge strane, tužbe tužilaca M.M., V.G. i N.L. odbačene su kao nedozvoljene, saglasno odredbi člana 22 stav 1 tačka 2 Zakona o upravnom sporu, jer su sudovi ocijenili da rješenje koje se tužbom osporava, ne predstavlja upravni ili drugi akt, kojim je u vršenju javnih ovlašćenja, nadležni organ odlučivao o nekom pravu, obavezi ili pravnom interesu tužilaca, u smislu odredbi člana 1. i 2. Zakona o upravnom sporu.

Obrazloženje pravnih stavova Upravnog i Vrhovnog suda predstavlja pravno utemeljen osnov za donošenje osporenih odluka. Osporeni akti zasnivaju se na zakonito provedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnih odredbi Zakona o upravnom sporu na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. U primjeni i tumačenju mjerodavnog prava nije utvrđena arbitrarnost ili proizvoljnost. Vrhovni sud je, po ocjeni Ustavnog suda, ocijenio sve relevantne navode iz podnijetog zahtjeva za vanredno preispitivanje sudske odluke i za svoju odluku dao jasno i argumentovano obrazloženje, pri tome se pozivajući na relevantne zakonske odredbe, što je u skladu sa standardima prava, iz člana 32. Ustava i člana 6. Evropske konvencije.

Pri iznijetim razlozima, nije od značaja pozivanje podnosilaca na sadržinu presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br. 377/14, od 9. aprila 2015. godine i Uvp. br. 42/15, od 9. aprila 2015. godine. Naime, Ustavni sud je, nakon uvida u dostavljene presude Vrhovnog suda, utvrdio da su navedenim presudama, potvrđene presude Upravnog suda, kojima su u različitim upravnim stvarima i povodom ocjene zakonitosti različitih akata Komisije za hartije od vrijednosti, odbačene tužbe sa obrazloženjem da se pobijanim aktima nije odlučivalo o pravima, obavezama i o zakonom zasnovanom interesu tužilaca, a takođe je zbog povlačenja tužbe u tim upravnim sporovima, postupak obustavljen u odnosu na tužioce koji su odustali od tužbe. Shodno tome, Ustavni sud smatra da sadržina presuda, na koje su ukazali podnosioci u žalbi predstavlja upravo dokaz konzistentnosti prakse Vrhovnog suda u ovoj vrsti upravnih sporova, pa su navodi podnosilaca u tom dijelu lišeni svakog osnova.

U vezi navoda podnosioca koji se odnose na „neovlašćeno“ povlačenje tužbe u predmetnom sporu, Ustavni sud zapaža da je Vrhovni sud u osporenoj presudi iscrpno i detaljno analizirao sve prigovore koje su podnosioci istakli, uključujući i pitanja koja su ponovo postavljena u ustavnoj žalbi, kao što je i konkretno pitanje, te da je, u odnosu na te prigovore, dao jasna i detaljna obrazloženja, koja, po mišljenju Ustavnog suda, ne ukazuju na bilo kakvu proizvoljnost u odlučivanju.

U odnosu na navode podnosioca ustavne žalbe da im u sudskom postupku nije omogućeno nepristrasno suđenje, treba istaći da nepristrasnost suda podrazumijeva da sud i njegov sastav jamče dovoljno sigurnosti kojom isključuju svaku opravdanu sumnju u nepristrasnost suda. Ustavni sud ukazuje da se povreda ovog prava, u smislu člana 6 stav 1 Evropske konvencije, ispituje sa aspekta subjektivne i objektivne nepristrasnosti suda. U konkretnom slučaju, podnosioci u ustavnoj žalbi nijesu ponudili ustavnopravno prihvatljive argumente i dokaze o povredi subjektivne nepristrasnosti suda, koja se mora pretpostaviti dok se ne dokaže suprotno. S druge strane, isticanje podnosioca da je S.I. -član sudskog vijeća, koje je donijelo osporenu presudu suprug sudije L.I., koja je učestvovala u donošenju odluka Apelacionog suda, na koje se poziva Vrhovni sud u svojoj odluci, nijesu činjenice i okolnosti, koje u smislu 6. stav 1. Konvencije, mogu podstaći legitimne sumnje u subjektivnu nepristrasnost sudije S.I. i dovesti u pitanje princip objektivne nepristrasnosti Vrhovnog suda, zbog čega su navodi žalbe i u ovom dijelu neosnovani.

Podnosioci u ustavnoj žalbi navode da se u osporenoj presudi Vrhovnog suda navode odluke Apelacionog suda koje se ne mogu dovestu u vezu sa konkretnim predmetom, što, kako navode, takođe predstavlja povredu prava na pravično suđenje. U vezi navedenih žalbenih navoda Ustavni sud je ocijenio da navedeni nedostaci u osporenoj presudi Vrhovnog suda predstavljaju očiglednu grešku prilikom izrade predmetne odluke, koja, nema takav značaj da bi, u okolnostima konkretnog slučaja, mogla i dovesti u pitanje pravilnost i zakonitost pobijane presude i uopšte pravičnost postupka kao cjeline. Imajući u vidu da navedena greška nije uticala na drugačije presuđenje ove upravne stvari i da je osporena presuda pravosnažna sudska odluka i ispravka iste se može izvršiti u svakom periodu, Ustavni sud ocjenjuje da nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 628/15 od 28. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. M.D., iz A., koga zastupa punomoćnik Z.Đ. N., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 425/15, od 22. aprila 2015. godine, zbog povrede prava iz člana 33 i 60 Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi je, pored ostalog, navedeno: da su tužilac (podnosilac ustavne žalbe) i tuženi braća, sinovi pok. Delić Ferka, bivšeg iz Pljevalja, koji je umro dana 4. jula 2013. godine; da je pok. D.F. imao dva stana, te da je zaključio Ugovor o doživotnom izdržavanju, Ov.br. 10765/98, od 10. septembra 1998. godine, sa tuženim D.E., kao davaocem izdržavanja; da Vrhovni sud pravi privid jer uslove zaključenja Ugovora o doživotnom izdržavanju ne propisuje Zakon o nasljeđivanju, pogotovu ne iz 1976. godine, već Zakon o vanparničnom postupku čije su norme imperativne, na koji su se pozvali nižestepeni sudovi; da identitet stranaka sudija utvrđuje na osnovu ličnih karti stranaka; da je lična karta D.E., broj 13243/83 izdata dana 03.10.1983. godine, na period od 10 godina, znači do 3. oktobra 1993. godine, te da u trenutku zaključenja Ugovora o doživotnom izdržavanju, Ov.br. 10765/98, od 10. septembra 1998. godine, nije bila važeća već 5 godina; da Vrhovni sud površno analizira sporne činjenice pa olako prelazi preko zakonom propisanih uslova za zaključenje Ugovora o doživotnom izdržavanju; da prilikom zaključenja spornog ugovora nije bio prisutan svjedok jer je taj uslov propisan članom 189 stav 2 Zakona o vanparničnom postupku; da je davalac izdržavanja i u vrijeme zaključenja Ugovora i u vrijeme smrti svog oca – primaoca izdržavanja, živio u Australiji, gdje se i sada nalazi, te se postavlja pitanje kakvo je to izdržavanje, njegu, brigu i liječenje mogao pružati iz Australije; da tuženi nije bio prisutan ni kad mu je majka sahranjivana; da je primalac izdržavanja bio star čovjek, nepismen; da je bilo potrebno priložiti ljekarski nalaz o zdravstvenom stanju primaoca izdržavanja, gdje bi se ljekar neuropsihijatar izjasnio da li je primalac izdržavanja svjestan i orjentisan, a ne da to čini sudija, čime je povrijeđeno načelo zakonitosti. Predlaže, da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o

pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporenu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, jeste tužbeni zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe) za utvrđenje ništavosti Ugovora o doživotnom izdržavanju, Ov.I br. 10765/98, od 10. septembra 1998. godine i da isti ne proizvodi pravno dejstvo.

- Prvostepenom presudom, u stavu I izreke, usvojen je tužbeni zahtjev tužioca, te se utvrđuje da je ništav Ugovor o doživotnom izdržavanju, Ov.I br. 10765/98, od 10. septembra 1998. godine, te isti ne proizvodi pravno dejstvo, dok je stavom II izreke, obavezan tuženi da tužiocu naknadi troškove parničnog postupka u iznosu od 986,00 eura, a sve ovo u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude.

- Drugostepenom presudom, odbijena je, kao neosnovana, žalba tuženog te potvrđena prvostepena presuda.

U obrazloženju presude se, pored ostalog, navodi: da su tužilac i tuženi braća a djeca pok. D.F., iz P., koji je umro dana 4. jula 2013. godine; da je pok. D.F. bio vlasnik dva stana u Pljevljima, te da je isti raspolagao za života stanom iz Ln.br. 3150 KO Pljevlja, zaključivši Ugovor o doživotnom izdržavanju, Ov.br. 10765/98, u korist sina D.E., kao davaoca izdržavanja; da je tužilac tvrdio da je Ugovor o doživotnom izdržavanju zaključen između oca stranaka D.F., kao primaoca izdržavanja i D.E., kao davaoca izdržavanja, ništav jer isti ugovor nije potpisao primalac izdržavanja; da se vještak grafološke struke, na osnovu dostavljenog nespornog materijala za analizu potpisa D.F., nije mogao pouzdano izjasniti da li se na Ugovoru o doživotnom izdržavanju nalazi autentičan potpis D.F.; da, nakon što je prvostepena presuda P.br. 683/13, od 23. aprila 2014. godine, ukinuta, tužilac je u nastavku postupka tražio da se utvrdi da je predmetni ugovor ništav sa razloga što je zaključen protivno članu 189 ranije važećeg Zakona o vanparničnom postupku; da prvostepeni sud usvaja tužbeni zahtjev tužioca, nalazeći da predmetni Ugovor nije sačinjen u smislu odredbe člana 189 stav 2 Zakona o vanparničnom postupku; da na zapisniku o ovjeri Ugovora o doživotnom izdržavanju nema konstatacije sudije da lično poznaje učesnike po imenu, zbog čega je shodno odredbi člana 189 stav 2 Zakona o vanparničnom postupku bilo nužno da pored lične karte identitet stranaka potvrdi jedan svedok, te je po nalaženju ovog suda predmetni ugovor ništav i ne proizvodi pravne posledice, jer je isti protivan prinudnim propisima kako to propisuje odredba člana 103 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima.

- Odlučujući po reviziji tuženog, Vrhovni sud Crne Gore je presudom, Rev. br. 425/15, od 22. aprila 2015. godine, u stavu I izreke, usvojio istu i preinačio drugostepenu i prvostepenu presudu, na način što je odbio, kao neosnovan, tužbeni zahtjev tužioca, kojim je traženo utvrđenje ništavosti ugovora o doživotnom izdržavanju, Ov.I br. 10765/98, od 10. septembra 1998. godine i da isti ne proizvodi pravno dejstvo, dok je stavom II izreke, obavezao tužioca da tuženom naknadi troškove parničnog postupka u iznosu od 1.275,00 € u roku od 15 dana, od dana prijema ove odluke.

U obrazloženju presude je, pored ostalog, navedeno: da je izloženi zaključak pogrešan i da su presude nižestepenih sudova donesene uz pogrešnu primjenu materijalnog prava; da je, nasuprot izloženom stanovištu nižestepenih sudova, Ugovor o doživotnom izdržavanju, Ov.I br. 10765/98, od 10. septembra 1998. godine, pravno valjan; da je isti zaključen u skladu sa odredbom člana 117 stav 2 i 3 Zakona o nasljeđivanju, koji je bio u primjeni u vrijeme zaključenja i ovjere spornog ugovora, a kojom je propisano da ugovor o doživotnom izdržavanju mora biti sastavljen u pismenom obliku i ovjeren od sudije i da će prilikom ovjere sudija pročitati ugovor i upozoriti ugovarače na posledice ugovora; da je, saglasno citiranoj zakonskoj odredbi, za pravnu valjanost ugovora o doživotnom izdržavanju, potrebno da budu ispunjene formalno – pravne pretpostavke i to pismeni oblik i ovjera, koju mora da izvrši sudija; da se radi o strogo formalnom ugovoru i forma je pretpostavka nastanka i punovažnosti ugovora; da, kako u konkretnom slučaju tužilac nije dokazao istaknuti razlog ništavosti – da sporni ugovor nije bio potpisan od strane primaoca izdržavanja, a kod činjenice da je ugovor zaključen i ovjeren u skladu sa naprijed citiranom zakonskom odredbom, to se po nalaženju ovog suda radi o pravno valjanom ugovoru, koji proizvodi pravno dejstvo, zbog čega je presude nižestepenih sudova valjalo preinačiti i tužbeni zahtjev odbiti kao neosnovan; da je tuženi uspio u sporu te istom, saglasno članu 152 stav 1 u vezi člana 153 stav 1 i 163 stav 2 ZPP-a, pripada pravo na tražene troškove po AT-u, što sveukupno iznosi 1.275,00 eura.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 60

Jemči se pravo nasljeđivanja.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj

optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona“.

Zakona o nasljeđivanju („Službeni list Republike Crne Gore“, br. 4/76, 10/76, 22/78 i 34/86), koji je važio u vrijeme nastanka spornih odnosa:

“Član 117 st. 2 i 3

Ugovor o doživotnom izdržavanju mora biti sastavljen u pismenom obliku i ovjeren od sudije. Prilikom ovjere sudija će pročitati ugovor i upozoriti ugovarače na posledice ugovora.“

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga i navoda ustavne žalbe, te sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, razmatrao osporenu presudu sa aspekta odredbi člana 32 i 60 Ustava Crne Gore, te člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu prava iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, Ustavni sud je utvrdio da osporenim presudom podnosiocu ustavne žalbe nije povrijeđeno Ustavom zajemčeno pravo na pravično suđenje.

Navedenu povredu ustavnih i konvencijskih prava, podnosilac ustavne žalbe obrazlaže navodima o pogrešno i nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju, proizvoljnom tumačenju i arbitrarnoj primjeni odredbaba materijalnog prava, kao i ocjenom dokaza na štetu podnosioca.

Ustavni sud ukazuje na konzistentnu praksu Evropskog suda za ljudska prava, prema kojoj zadatak tog suda nije da zamijeni domaće sudove u ocjeni dokaza provedenih pred domaćim sudovima, da utvrđuje činjenice i tumači domaće zakone. Evropski sud je usvojio jasan stav da u tom pravcu neće, u principu, intervenisati ako je postupak u cjelini bio pravičan, na način na koji to zahtijeva član 6. stav 1. Evropske konvencije, osim ako presuda domaćeg suda nije očigledno proizvoljna (vidi, mutatis mutandis, Evropski sud, Van Kück protiv Njemačke, presuda od 12. juna 2003. godine, aplikacija broj 35968/97, st. 46-47, Izveštaji 2003 VII). Očigledna proizvoljnost u primjeni relevantnih propisa nikada ne može voditi ka jednom pravičnom postupku (Evropski sud, Anđelković protiv Srbije, presuda od 9. aprila 2013. godine, tačka 24).

Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog članom 32 Ustava i članom 6 stav 1 Evropske Konvencije i to u slučaju kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis pogrešno protumačio, a što bi moglo izazvati sumnju da su osporene presude donijete proizvoljno, što u konkretnom predmetu nije slučaj.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe

zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presuda ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

Dakle, pravilnu primjenu materijalnog prava je nadležan da cijeni redovni sud u zakonom propisanom postupku kontrole zakonitosti odluka nižestepenih sudova. Međutim, Ustavni sud nalazi da u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, ima osnova da se u postupku po ustavnoj žalbi povreda prava iz člana 32. Ustava i člana 6 Konvencije cijeni i sa stanovišta primjene materijalnog prava. U tom smislu, zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je u predmetnom postupku, od strane Vrhovnog suda Crne Gore, došlo do povrede ili uskraćivanja Ustavom garantovanih prava i da li je primjena materijalnog prava bila proizvoljna.

Odredbom člana 117 st. 2 i 3 Zakona o nasljeđivanju, utvrđeno je da ugovor o doživotnom izdržavanju mora biti sastavljen u pismenom obliku i ovjeren od sudije, te da će prilikom ovjere sudija pročitati ugovor i upozoriti ugovarače na posledice ugovora.

U konkretnom slučaju, Vrhovni sud Crne Gore je, odlučujući po reviziji tuženog, istu usvojio i preinačio drugostepenu i prvostepenu presudu na način što je odbio, kao neosnovan, tužbeni zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe), kojim je traženo utvrđenje ništavosti Ugovora o doživotnom izdržavanju, Ov.I br. 10765/98, od 10. septembra 1998. godine i da isti ne proizvodi pravno dejstvo. Revizijski sud je utvrdio da je izloženi zaključak nižestepenih sudova pogrešan te da su presude donijete uz pogrešnu primjenu materijalnog prava, utvrdivši da je predmetni Ugovor o doživotnom izdržavanju pravno valjan u smislu odredbe člana 117 stav 2 i 3 Zakona o nasljeđivanju i da kao takav proizvodi pravno dejstvo.

Saglasno citiranoj zakonskoj odredbi, za pravnu valjanost Ugovora o doživotnom izdržavanju, potrebno je da budu ispunjene formalno – pravne pretpostavke i to pismeni oblik i ovjera, koju mora da izvrši sudija. Naime, radi se o strogo formalnom ugovoru i forma je pretpostavka nastanka i punovažnosti ugovora. Kako, u konkretnom, tužilac nije dokazao istaknuti razlog ništavosti – da sporni ugovor nije bio potpisan od strane primaoca izdržavanja, a kod činjenice da je ugovor zaključen i ovjeren u skladu sa naprijed citiranom zakonskom odredbom, to se radi o pravno valjanom ugovoru, koji proizvodi pravno dejstvo.

U odnosu na navode ustavne žalbe kojim se osporava ocjena dokaza tokom postupka, Ustavni sud ukazuje da, prema praksi Evropskog suda, član 6 stav 1 Evropske konvencije ne daje strankama neograničeno pravo na izvođenje predloženih dokaza pred sudom, jer sud, koji vodi postupak treba da ocijeni da li bi izvođenje predloženih dokaznih radnji bilo relevantno za odlučivanje u konkretnom slučaju, pazeći da ne naruši cilj i smisao prava na pravično suđenje. Dakle, redovni sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom

predmetu, ali istovremeno imaju obavezu da obrazlože svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku zasnovali (Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske, broj 37801, presuda od 1. jula 2003. godine).

Ustavni sud ocjenjuje da je Vrhovni sud Crne Gore za preinačenje drugostepene i prvostepene presude, te odbijanje, kao neosnovanog, tužbenog zahtjeva podnosioca ustavne žalbe, dao jasne i konzistentne razloge, zasnovane na ustavnopravno prihvatljivoj primjeni materijalnog prava. Tumačenje i primjena mjerodavnih odredbi Zakona o nasljeđivanju, datih u obrazloženju osporene presude, po ocjeni ovog Suda, ne izaziva sumnju u proizvoljno postupanje i arbitrarno odlučivanje na štetu podnosioca ustavne žalbe. Stoga se ne mogu prihvatiti navodi podnosioca, kojima se ukazuje na pogrešnu primjenu materijalnog prava.

Iz tih razloga, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje.

7. Ispitujući osnovanost ustavne žalbe sa aspekta istaknute povrede prava iz člana 60 Ustava Crne Gore, Ustavni sud ocjenjuje da je postupanje Vrhovnog suda Crne Gore u konkretnom predmetu bilo u skladu sa zakonskim odredbama Zakona o nasljeđivanju i da podnosiocu nije povrijeđeno navedeno ustavno pravo.

8. Podnosilac u ustavnoj žalbi ističe da mu je osporenom presudom povrijeđeno pravo iz odredbe člana 33 Ustava Crne Gore, kojim se proklamuje načelo zakonitosti. Navedena odredba Ustava nije mjerodavna za odlučivanje u konkretnom slučaju, jer se ista ne može dovesti u vezu sa predmetom ovog spora, pa je Ustavni sud nije ni cijenio.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 798/16 od 28. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

ODBACUJE SE zahtjev za obustavu izvršenja pojedinačnog akta.

Obrazloženje

1. S.G., iz P., koga zastupa V.A., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev. br.953/16, od 11. oktobra 2016. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 5503/15, od 17. maja 2016. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 3541/13, od 29. oktobra 2015. godine, zbog povrede prava iz čl. 19 i 32 Ustava Crne Gore.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, tužilac (Nacionalni biro osiguravača Crne Gore DOO Podgorica) je tužbom tražio da se obaveže tuženi (podnosilac ustavne žalbe) da mu na ime naknade regresnog duga isplati iznos od 17.062,66 € sa pripadajućom kamatom.

U ustavnoj žalbi podnosilac ponavlja navode istaknute u reviziji i, u suštini, navodi: da se, 18. septembra 2006. godine, u 11,20 h, u Podgorici, dogodila saobraćajna nezgoda u kojoj su učestvovali tuženi i D.L., a da je prvostepenom krivičnom presudom on oglašen krivim da je izvršio krivično djelo teško djelo protiv bezbjednosti javnog saobraćaja i da mu je izrečena uslovna osuda. Dalje navodi da je pred Osnovnim sudom u Danilovgradu vođen postupak gdje je D.L. ostvario naknadu u iznosu od 17.062,66 €, na koji iznos je podnijet regresni zahtjev sa zakonskom kamatom počev od 11. februara 2011. godine, kao dana isplate štete oštećenom D.L., koji zahtjev je usvojen. Obrazlažući povredu navedenih prava podnosilac ukazuje da se u spisima nalaze polise tuženog prije i poslije događaja izdate od „Montenegro“ osiguranja AD Podgorica, na kojima nema odštampanih uslova sem napomene (sitnim slovima na koje osiguranici uglavnom ne obrate pažnju) da je osiguranje zaključeno prema Uslovima za osiguranje vozila od autoodgovornosti i da to jasno pokazuje da osiguravač nije ispunio svoju zakonom propisanu obavezu prema osiguraniku. Dalje ukazuje da nema dokaza da je osiguravač uručio tuženom uslove osiguranja, što je i po zakonu bio obavezan da učini. Nadalje ukazuje da je tužilac umjesto Uslova za osiguranje korisnika, odnosno sopstvenika motornih vozila od odgovornosti za štete pričinjene trećim licima (tzv.AO štete) dostavio Uslove za kombinovano osiguranje motornih vozila (tzv.“Auto-kasko”), što je sasvim drugi vid ugovora, koji se ne primjenjuje u konkretnom slučaju. Takođe, ukazuje da o ovom

u obrazloženju prvostepene presude nema ništa, dok osporene drugostepena i revizijska presuda nijesu razmatrali suštinu i navode žalbe i revizije (o reviziji koju je podnio ovdje iskazani punomoćnik nije ni odlučivano), pa je nejasno na osnovu čega su sudovi došli do zaključka da je tuženi pasivno legitimisan i odgovoran za naknadu regresnog duga prema tužiocu. Podnosilac dalje ističe da su on i njegov punomoćnik uporno isticali da se na konkretan pravni odnos ima primijeniti tzv. "početni rok", gdje se osiguranje produžava za 30 dana od dana kada je ugovaraču osiguranja uručeno preporučeno pismo osiguravača sa dospjelošću premije. Nadalje ističe da mu je od strane zastupnika osiguranja kod kojeg mu je osigurano vozilo saopšteno da važi ovaj početni rok i da je saglasno tome osiguran. Kako je očigledno da je tuženi doveden u zabludu o bitnim elementima ugovora jer mu ulovi nijesu uručeni, a usmeno mu je saopšteno da važi tzv. "početni rok" to nema osnova ni uslova da isti regresno odgovara u konkretnom slučaju. Ističe da nijedan od tada važećih zakona nije isključio postojanje „početnog roka“, dok je isti predviđen u članu 8 tada važećih uslova ugovarača osiguranja, kao i da je početni rok zvanično isključen Zakonom o obaveznom osiguranju u saobraćaju. Smatra da je „pokriven osiguranjem“, jer je osiguravač pokrивao i rok od 30 dana od dana isteka osiguranja (stav zauzet u odluci Rev.br.278/11 da se zakon iz 2007. godine) ne odnosi na sudske postupke je neosnovan i predstavlja povredu prava tuženg na jednakost i ravnopravnost u postupku pred sudom. Dalje smatra da nema osnova i uslova za zaključak da je vozilo tuženog bilo neosigurano, a samim tim ni osnova za naknadu regresnog duga prema tužiocu, a ni za primjenu člana 104 stav 2 tada važećeg Zakona o osiguranju imovine i lica. Ističe da kako nema uslova za dosuđivanje glavnice, tako nema uslova ni za dosuđivanje zakonske kamate, posebno ne od 11. februara 2011. godine, kao dana isplate štete oštećenom, jer je tužilac podnio tužbu 31. jula 2013. godine, pa je sporno zbog čega se traži kamata od prethodno navedenog datuma, jer je za obavezu saznao tek kada je primio tužbu. Predlaže da sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene presude, obustavi izvršenje navedene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosioca ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je od Osnovnog suda u Podgorici, spis predmeta, P.br. 3541/13.

4. Uvidom u osporene akte i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Prvostepeni sud je usvojio tužbeni zahtjev, pa je obavezao tuženog da tužiocu na ime naknade regresnog duga isplati iznos od 17.062,66 €, uz obračun zakonske zatezne kamate od 11. februara 2011. godine pa do konačne isplate, te da mu na ime naknade troškova postupka isplati iznos od 1.275,00 €, sve u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude.

Drugostepeni sud je odlučujući po žalbi tuženog, istu odbio kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu.

Odlučujući o reviziji tužioca izjavljenoj protiv drugostepene odluke, Vrhovni sud Crne Gore je odbio reviziju kao neosnovanu.

U postupku pred redovnim sudovima je utvrđeno: da se predmetna saobraćajna nezgoda dogodila, 18. septembra 2006. godiine, u Podgorici, u 11:20h i prouzrokovana je isključivom krivicom tuženog, kao vozača vozila Opel kadet reg.oznaka PG 820-11; da je protiv tuženog vođen krivični postupak i isti je presudom Osnovnog suda u Cetinju, K.br.351/08, od 18. novembra 2008. godine, oglašen krivim i izrečena mu je uslovna osuda; da je drugi učesnik u nezgodi D.L. pretrpio materijalnu i nematerijalnu štetu koju mu je po presudi Osnovnog suda u Danilovgradu, P.br.384/09, od 12. jula 2010. godine, naknadio Nacionalni biro osiguravača DOO Podgorica u ukupnom iznosu od 17.062,66 €; da je navedeno vozilo bilo osigurano kod Montenegro osiguranja AD Podgorica sa periodom važnosti polise od 13. septembra 2005. godine do 13. septembra 2006. godine, da bi na dan saobraćajne nezgode bio zaključen novi ugovor o osiguranju po polisi br.382301 u kojoj je navedeno vrijeme osiguranja i to od 18. septembra 2006. godine od 13:00h do 18. septembra 2007. godine do 13:00h; da vozilo tuženog u vrijeme nastanka saobraćajne nezgode 18. septembra 2006. godine, u 11:20h nije bilo osigurano, obzirom da je osiguranje isteklo istekom poslednjeg dana roka za koji je osiguranje ugovoreno, odnosno 13. septembra 2006. godine, a sve u smislu odredbe člana 922 stav 1 tada važećeg Zakona o obligacionim odnosima; da je u vrijeme nastanka predmetne saobraćajne nezgode na snazi bio Zakon o osiguranju imovine i lica ("Službeni list SRJ", broj 30/96), a koji u svojim odredbama nije predviđao tzv. Produženo osiguranje, pa se ne može smatrati da je vozilo tuženog kojim je uzrokovao nezgodu bilo osigurano, a što sve prigovore tuženog istaknute u tom pravcu čini neosnovanim; da je tužilac po isplati naknade štete shodno članu 104 stav 2 Zakona o osiguranju imovine i lica stekao pravo da svoj regresni zahtjev ostvari od tuženog, kao vlasnika neosiguranog vozila kojim je pričinjena šteta, zbog čega je usvojen tužbeni zahtjev, a da na dosuđeni iznos tužiocu shodno članu 284 Zakona o obligacionim odnosima, u vezi člana 104 stav 2 Zakona o osiguranju imovine i lica pripada i zakonska zatezna kamata obračunata od 11. februara 2011. godine, kao prvog dana nakon što je tužilac oštećenom isplatio naknadu štete, pa do konačne isplate; da je prvostepeni sud cijenio i ostale provedene dokaze, i iskaz tuženog da mu je na dan saobraćajne nezgode službenik u Montenegro osiguranju rekao da mu prethodna polisa važi još mjesec dana po isteku polise, pa sud nalazi da ni iskaz, ni ostali dokazi a posebno pozivanje na član 8 Uslova za osiguranje korisnika odnosno sopstvenika motornih vozila od odgovornosti

za štete pričinjene trećim licima od 14. decembra 2001. godine, nijesu od uticaja na drugačije presuđenje u predmetnoj parnici; da član 8 stav 3 tačka 1 navedenih Uslova predviđa "početni rok" od 30 dana, s tim što se isti odnosi na ugovore o osiguranju sa trajanjem dužim od godine dana ili na ugovore zaključene na neodređeno vrijeme, pa se ne može primijeniti na polis osiguranja motornog vozila tuženog br.300691 koju je izdalo Montenegro osiguranje i to sa periodom važnosti od godine dana (13. septembar 2005. godine do 13. septembra 2006. godine)

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sledećih propisa:

Ustava Crne Gore:

"Član 32

"Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom."

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

"Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona. Presuda se izriče javno, ali se štampa i javnost mogu isključiti s cijelog ili s dijela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbjednosti u demokratskom društvu, kada to zahtijevaju interesi maloljetnika ili zaštita privatnog života stranaka, ili u mjeri koja je, po mišljenju suda, nužno potrebna u posebnim okolnostima kada bi javnost mogla da naškodi interesima pravde."

Zakona o osiguranju imovine i lica ("Službeni list SRJ", br. 30/96):

"Član 83.

Vlasnik, odnosno korisnik motornog i priključnog vozila dužan je da zaključi ugovor o osiguranju od odgovornosti za štetu koju upotrebom motornog vozila prićini trećim licima usled smrti, povrede tela, narušavanja zdravlja, uništenja ili oštećenja stvari, osim za štetu na stvarima koje je primio na prevoz (u daljem tekstu: osiguranje od autoodgovornosti).

Član 87.

Ako je oštećeno lice istaklo odštetni zahtev neposredno prema organizaciji za osiguranje, organizacija za osiguranje ne može u odgovoru na takav zahtev isticati prigovore koje bi na osnovu zakona ili ugovora o osiguranju mogla istaći prema osiguranom licu zbog nepridržavanja zakona ili ugovora.

Organizacija za osiguranje koja je naknadila štetu oštećenom licu stupa u njegovo pravo prema licu odgovornom za štetu za iznos isplaćene naknade, kamatu i troškove, ako nije nastupila njena obaveza prema uslovima ugovora o osiguranju od autoodgovornosti.

Član 104.

Regresni zahtev, po isplati naknade štete, ostvaruje se od vlasnika motornog vozila, odnosno vazduhoplova koji nije zaključio ugovor o obaveznom osiguranju, i to za isplaćeni iznos naknade štete, kamatu i troškove."

Zakona o obligacionim odnosima ("Službeni list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 i 57/89 i "Sl. list SRJ", br. 31/93):

“Član 284

Ako sud usvoji tužbeni zahtev, pravna radnja gubi dejstvo samo prema tužiocu i samo koliko je potrebno za ispunjenje njegovih potraživanja.

Član 922 stav 1

(1) Ako drukčije nije ugovoreno, ugovor o osiguranju proizvodi svoje dejstvo počev od dvadeset četvrtog časa dana koji je u polisi označen kao dan početku trajanja osiguranja, pa sve do svršetka poslednjeg dana roka za koji je osiguranje ugovoreno.”

6. Ustavni sud je polazeći od razloga navedenih u ustavnoj žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Evropskom konvencijom, osporene presude analizirao sa aspekta člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Navodi podnosioca u ustavnoj žalbi o povredi prava na pravično suđenje, u suštini, se svode na tvrdnje o pogrešno i nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju i pogrešnoj primjeni materijalnog prava.

U odnosu na navode podnosioca o pogrešnoj primjeni materijalnog prava Ustavni sud ukazuje da pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbom člana 32 Ustava i članom 6 stav 1 Evropske konvencije i to onda kad sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena presuda donijeta samovoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je u određenom postupku došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajamčene Ustavom .

Arbitrarnim se može ocijeniti pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosilac, bez bitnih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim. Ona obrazloženja odluka nadležnih sudova koja ne sadrže ozbiljne i relevantne razloge svoje ocjene, upućuju na zaključak o arbitrarnosti tako donesenih odluka u materijalnom pravnom smislu.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom sudovi su utvrdili da vozilo tuženog (podnosioca ustavne žalbe) u vrijeme nastanka saobraćajne nezgode nije bilo osigurano, te da je polisa broj 300691 bila zaključena na period od godinu dana od 13. septembra 2005. godine do 13. septembra 2006. godine i da se na istu ne mogu primijeniti odredbe člana 8 Uslova za osiguranje korisnika, odnosno

sopstvenika motornih vozila od odgovornosti za štete pričinjene trećim licima od 14. decembra 2001. godine, jer se u članu 8 stav 3 tačka 1 početni rok od 30 dana odnosi na ugovore o osiguranju sa trajanjem dužim od godinu dana. Takođe je utvrđeno da je polisa broj 382301 zaključena nakon saobraćajnog udesa 18. septembra 2006. godine, u 13 časova. Tužilac (Nacionalni biro osiguravača DOO Podgorica) je naknadio drugom učesniku u saobraćaju štetu, u iznosu od 17.062,66 €, pa je isti postavio u smislu člana 104 stav 2 Zakona o osiguranju imovine i lica regresni zahtjev prema tuženom, kao vlasniku neosiguranog vozila kojim je pričinjena šteta. Polazeći od prednjih utvrđenja, zaključak je sudova da je tuženi (podnosilac ustavne žalbe), obavezan da plati predmetni dug, obzirom da je njegovo vozilo u vrijeme nezgode bilo neosigurano od autoodgovornosti, shodno odredbi člana 104 stav 2 Zakona o osiguranju imovine i lica, te da je tuženi pasivno legitimisan u ovoj pravnoj stvari

Ustavni sud ističe da, u konkretnom slučaju, nijesu od značaja navodi iz ustavne žalbe podnosioca da sudovi nijesu cijenili provedene dokaze i da u osporenim presudama nijesu navedeni razlozi za usvajanje tužbenog zahtjeva, odnosno da nijesu od značaja navodi da se na konkretni pravni odnos ima primijeniti tzv. „početni rok“, da mu je od strane zastupnika osiguranja saopšteno da važi taj rok, kao i to da je vozilo osigurano, i da navodi koji se odnose na Uslove za osiguranje korisnika, odnosno sopstvenika motornih vozila od odgovornosti za štete pričinjene trećim licima i u odnosu na uslove za dosuđivanje zakonske kamate i troškova postupka, obzirom na utvrđeno činjenično stanje i primjenu materijalnog prava u postupku koji je prethodio ustavnosudskom. Osim toga, razlozi ustavne žalbe u ovom dijelu, iscrpljuju se u ponavljanju razloga kojima su se već bavili nižestepeni sudovi, dajući u svojim odlukama dovoljne, relevantne i ustavno-pravno prihvatljive razloge, koji ne ostavljaju utisak proizvoljnosti u odlučivanju.

Ustavni sud ocjenjuje neosnovanim navode iz ustavne žalbe podnosioca da Vrhovni sud Crne Gore nije odlučivao o reviziji koju je podnio punomoćnik Vladislav Anđelić, već da je odlučeno o reviziji punomoćnika Mića Kaluđerovića, budući da se u spisima predmeta nalazi revizija tuženika, koju je potpisao Staniša Grubović (primljena u Osnovnom sudu u Podgorici 07.07.2016. godine) i „revizija tužioca“ koju je podnio punomoćnik Vladislav Anđelić, advokat podnosioca ustavne žalbe (primljena u Osnovnom sudu u Podgorici 11.07.2016. godine). Takođe se uz podnjetu reviziju tužioca nalazi i punomoćje koje je potpisao Staniša Grubović kojim je advokata Vladislava Anđelića ovlastio i da podnese reviziju Vrhovnom sudu Crne Gore protiv drugostepene presude, o kojoj je Vrhovni sud i odlučio. Stoga, Ustavni sud zapaža da je o revizijama koje su podnijeli podnosilac ustavne žalbe i njegov punomoćnik Vladislav Anđelić, advokat, odlučeno osporenim presudom Vrhovnog suda, kojom je odgovoreno na sve relevantne revizione navode, a činjenica da je u uvodu i obrazloženju osporene presude navedeno da je reviziju izjavio tužilac, a ne tuženi, se ne može smatrati strogo formalistički, jer je po ocjeni ovog suda u pitanju očigledna omaška u izradi navedene odluke koja nije dovela u sumnju zakonitost osporene presude, a time i pravičnost postupka kao cjeline.

U odnosu na prigovore podnosioca koji se tiču obrazloženja osporenih presuda, Ustavni sud ukazuje da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlože svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesene argumente. Kada je u pitanju odluka višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženje svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže s njima (vidi Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci višeg suda suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio pitanja istaknuta u žalbi koja su bila od suštinskog značaja; da je, u slučaju neslaganja s odlukom nižestepenog suda, neslaganja zasnovao na njenoj procjeni (vidi Evropski sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159) i da žalbu nije odbio prije nego što ju je prethodno razmotrio (vidi Evropski sud, Lindner I Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC (2002)). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, Odluka 8769/07 od 16. jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje kao takve sud ocijeni.

Po ocjeni Ustavnog suda, redovni sudovi su jasno i iscrpno obrazložili svoje odluke, primjenjujući relevantne odredbe Zakona o osiguranju imovine i lica i Zakona o obligacionim odnosima na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku i ne postoji ništa što bi ukazivalo na proizvoljnost u utvrđivanju činjenica, niti na arbitrarnu i nepravilnu primjenu materijalnopравnih propisa na štetu podnosioca.

Ocjena je Ustavnog suda da je podnosiocu ustavne žalbe u predmetnom postupku bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporene odluke donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, dok je postupak proveden u skladu sa zakonskim odredbama. Podnosiocu je bilo omogućeno učestvovanje u postupku pred prvostepenim sudom, praćenje toka postupka, preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje redovnog i vanrednog pravnog lijeka.

Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje.

7. Kako je Ustavni sud u ovom predmetu donio konačnu odluku, to nema procesnih pretpostavki da, saglasno odredbi člana 73 stav 2 Zakona o Ustavnom sudu, naredi obustavu izvršenja osporene odluke.

Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 516/16 od 7. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. R.B., iz N., koga zastupa S.M., advokatica iz N., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Višeg suda u Bijelom Polju, Gž.br.1081/16, od 26. aprila 2016. godine i Osnovnog suda u Nikšiću, P.br.1519/13, od 24. februara 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 17., 19. i 32. Ustava i člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, naveo: da je u postupku koji je prethodio donošenju presuda koje se osporavaju ustavnom žalbom potraživao naknadu štete koju je pretrpio, zbog nenajavljenog neisporučivanja električne energije od strane Elektrodistribucije Crne Gore, i to u periodu od 14. januara 2013. do 27. januara 2013. godine, do kojeg je došlo isključivom odgovornošću tužene; da su po identičnom pravnom osnovu Osnovni sudovi u Žabljaku, Plavu, Beranama i Rožajama, donijeli odluke kojima su usvojili tužbene zahtjeve, a koje je Viši sud u Bijelom Polju potvrdio; da je postojanjem više presuda u kojima je kod istog činjeninog i pravnog stanja donijeta drugačija odluka, od one u konkretnom predmetu, došlo do povrede prava podnosioca na jednakost pred zakonom, a i stvorena je pravna nesigurnost, koja ne može biti svojstvena državama čiji pravni sistem počiva na vladavini prava. U konačnom, predloženo je da se ukine osporena presuda Višeg suda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. U sprovedenom postupku, uvidom u osporavane presude i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom postupku:

Predmet spora, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, je zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe), za naknadu materijalne štete koju je pretrpio

usled kvarenja hrane životinjskog i biljnog porijekla u zamrzivaču, zbog prekida u snadbijevanju električnom energijom. Svojestvo tužene u postupku koji je prethodio ustavnosudskom je imala Elektroprivreda CG, AD Nikšić.

Osporavanom presudom prvostepenog suda, navedeni tužbeni zahtjev je odbijen kao neosnovan. Osporavanom presudom drugostepenog suda, odbijena je žalba tužioca i potvrđena prvostepena presuda.

U obrazloženju osporavanih presuda je, između ostalog, navedeno: da je u periodu od 15. januara 2013. do 27. januara 2013. godine, došlo do prekida snadbijevanja električnom energijom u reonu Grahova i Šćepan Polja gdje se nalazi domaćinstvo tužioca; da tužilac nije dokazao da je pretrpio štetu, jer je kao dokaz za svoje tvrdnje o pretrpljenoj šteti predložio spisak namirnica sačinjen od strane Komisije formirane od strane mještana, koji sud nije mogao prihvatiti, budući da je tužilac bio u obavezi da se obrati veterinaru, koji bi utvrdio da su se namirnice u zamrzivaču pokvarile, odnosno da podnese predlog za obezbjeđenje dokaza, kako bi se izvršio pregled namirnica po vrstama i količinama u prisustvu stručnih lica; da, kako tužilac svoje tvrdnje nije dokazao, u smislu člana 8. stav 1. i člana 219. st. 1. i 2. Zakona o parničnom postupku, to je sud odbio, kao neosnovan njegov tužbeni zahtjev.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 17. stav 2.

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 19.

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda .

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6. stav 1.

“Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona“.

Zakona o parničnom postupku (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 22/04 i 76/06):

“Član 8. stav 1.

Stranke su dužne da iznesu sve činjenice na kojima zasnivaju svoje zahtjeve i da predlože dokaze kojima se utvrđuju te činjenice.

Član 219. stav 1. i stav 2.

Ako sud na osnovu izvedenih dokaza (član 9.) ne može sa sigurnošću da utvrdi neku činjenicu, o postojanju činjenice zaključuje primjenom pravila o teretu dokazivanja. Stranka koja tvrdi da ima neko pravo snosi teret dokazivanja činjenice koja je bitna za njegov nastanak ili ostvarivanje, ako zakonom nije drukčije određeno“.

5. U ustavnoj žalbi podnosilac navodi povredu prava iz člana 17. stav 2. Ustava, kojim se jemči jednakost bez obzira na bilo kakavu posebnost ili lično svojstvo i člana 19. Ustava, kojim se garantuje jednakost u postupanju.

Ustavno jemstvo jednakosti može biti povrijeđeno ako stranke u postupku koji je prethodio donošenju osporavanog akta, nijesu imale ravnopravan položaj, u smislu poštovanja njihovih procesnih prava koja omogućuju ravnopravno učestvovanje stranaka u postupku i pravedno suđenje (saslušanje stranke, omogućavanje iznošenja činjenica i predlaganja dokaza, izjašnjavanje nadležnog tijela o navodima stranaka važnim za odlučivanje, obrazlaganje pojedinačnog akta, pravo na žalbu itd.). U materijalnopравnom smislu, načelo jednakosti znači da sudovi i druga tijela, načelno, u jednakim slučajevima trebaju jednako suditi. To pravo bit će, međutim, povrijeđeno tek ako se u osporavanom aktu bez razboritih ili ikakvih razloga odstupilo od ustaljene prakse, odnosno ako se radi o aktu koji niti s jednog mogućeg gledišta nije pravno prihvatljiv, posebno ako nije uzet u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavan propis grubo pogrešno shvaćen i primijenjen, u mjeri koja upućuje na zaključak da je pojedinačni akt donesen samovoljno.

Povredu navedenih ustavnih prava podnosilac obrazlaže ukazivanjem na drugačiju praksu sudova u predmetima iste činjenične i pravne prirode.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom sudovi su zaključili da podnosilac nije dokazao, u smislu odredbe čl. 219. st. 1. i 2. Zakona o parničnom postupku da je pretrpio štetu, dok spisak namirnica sačinjen od strane Komisije formirane od strane mještana, sud nije mogao prihvatiti, budući da je podnosilac bio u obavezi da se obrati veterinaru, koji bi utvrdio da su se namirnice u zamrzivaču pokvarile, odnosno da podnese predlog za obezbjeđenje dokaza, kako bi se izvršio pregled namirnica po vrstama i količinama, u prisustvu stručnih lica.

Ustavni sud u osporavanim presudama nije našao bilo šta što bi ukazivalo na samovoljnost ili arbitrarnost u primjeni i tumačenju mjerodavnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku.

U vezi sa tim Ustavni sud naglašava da, kada nadležni sud donose odluku na temelju mjerodavnih propisa, koji se odnose na postupak a i samo pravo, nema povrede jednakosti pred zakonom. S obzirom da je Ustavni sud utvrdio da je sud, postupajući u konkretnoj pravnoj stvari, osporavanu presudu donio na temelju mjerodavnih propisa, to su navodi podnosioca o povredama navedenih prava lišeni svakog osnova. Podnosilac je imao pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu

svojih prava pred nadležnim sudom, a nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatoriska u odnosu na podnosioca, zbog čega nema ni povrede navednih ustavnih prava.

Kada je riječ o navodima ustavne žalbe, koji se tiču različite prakse sudova u odnosu na konkretan predmet, Ustavni sud posebno naglašava da njegova ustavna nadležnost ne obuhvata i usklađivanje sudske prakse već je to nadležnost Vrhovnog suda, u smislu člana 124. stav 2. Ustava. Ukoliko bi i postojala različita sudska praksa u pogledu primjene materijalnog prava to samo po sebi ne znači i povredu nekog ustavnog prava.

Ustavni sud nije nadležan da, kao instancioni sud, preispituje zaključke i ocjene nadležnih sudova u pogledu tumačenja odredaba mjerodavnog prava, iz čega proističe da njegova uloga nije da se bavi nedosljednostima sudske prakse i da interveniše kada jednostavno postoje protivrječne sudske odluke. Nije isključeno da redovni sudovi, kao u konkretnom slučaju sud u osporavanoj presudi, ispitujući posebne predmete u okviru svojih nadležnosti, dođu do drugačijih, ali racionalnih i obrazloženih zaključaka u pogledu istog pravnog pitanja koje je pokrenuto identičnom činjeničnom situacijom. Stoga tumačenje odredaba mjerodavnog prava u osporavanoj sudskoj odluci, koliko god se ono podnosiocu ustavne žalbe činilo nepravičnim u odnosu na tumačenje koje je usvojio drugi sud, u dostavljenoj sudskoj odluci, ne mora, samo po sebi, ukazivati na povredu navadenih ustavnih prava, pogotovo što se osporavane presude, kao što je već iznijeto, zasnivaju na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe u redovnom sudskom postupku bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporavane presude donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

U vezi sa tim, Ustavni sud ukazuje da je njegova ustavna obaveza zaštita ustavnih prava podnosilaca ustavnih žalbi u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog tijela državne ili javne vlasti. Ustaljeno je stanovište Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih tijela državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica, jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva

na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnosilac ustavne tužbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Podnosilac je ravnopravno učestvovao u postupku pred sudovima, imao mogućnost da predlaže dokaze, osporava dokaze suprotne strane, a činjenica da donesene odluke nijesu rezultirale povoljnim ishodom za podnosioca ne predstavlja kršenje prava na pravično suđenje.

Stoga, Ustavni sud zaključuje da osporavanim odlukama nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 940/15 od 8. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. M.V., iz P., kojeg zastupa B.S., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Rev. br. 1047/15, od 07. oktobra 2015. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 8., 19., 25. i 32. Ustava Crne Gore, te odredaba čl. 6. st. 1. i čl. 14. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi, u bitnom se, navodi: da je predmetni stan podnosilac žalbe dobio kao profesor Univerziteta Crne Gore i sa Univerzitetom je zaključio ugovor o zakupu stana dana 17. jula 1997. godine, u vrijeme kada je bio u primjeni Zakon o etažnoj svojini Crne Gore ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 21/95), pa je u skladu sa Zakonom stekao pravo na otkup stana; da su nadležni sudovi pogrešno tumačili i primijenili određena zakonska prava na štetu podnosioca žalbe, čime su mu osporenim odlukama onemogućili da otkupi stan; da nadležni sudovi u vanparničnom postupku nijesu pružili jednaku zaštitu prava podnosiocu, što je dovelo do diskriminacije, jer je zakon tumačen na diskriminatorski način; da su osporene odluke donesene uz bitne povrede odredaba parničnog postupka i uz pogrešnu primijenu materijalnog prava, jer je primijenjen zakon o etažnoj svojini koji nije bio na snazi u vrijeme zaključenja ugovora o zakupu stana; da je u konkretnom slučaju bilo mjerodavno pravo koje je važilo u vrijeme sačinjavanja ugovora o zakupu stana, a ne Zakon o stanovanju iz 2011. godine, jer je danom ovjere ugovora o zakupu stana 18. septembra 1997. godine, podnosilac stekao uslove za njegov otkup; da su osporene odluke suprotne svim provedenim dokazima, relevantnim činjenicama i utvrđenom činjeničnom stanju. Predlaže, da se usvoji ustavnu žalbu, ukine osporena odluka i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, saglasno odredbama člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li su sudovi pravilno ili potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud su relevantne samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. U sprovedenom postupku, uvidom u osporeno rješenje i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za rešavanje ove ustavno-sudske stvari:

* Predmet spora, u vanparničnom postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, jeste zahtjev predlagača ovdje podnosioca ustavne žalbe, za otkup stana (bliže opisanog u izreci prvostepenog rješenja), koji mu je dodijeljen u zakup Odlukom protivnika predlagača (Univerzitet Crne Gore u Podgorici) od 03. jula 1997. godine.

- Rješenjem prvostepenog suda predlog predlagača odbijen je kao neosnovan. Rješenjem drugostepenog suda žalba predlagača odbijena je kao neosnovana i potvrđeno je rješenje prvostepenog suda.

- Osporenim rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore revizija predlagača odbijena je kao neosnovana.

U postupku pred redovnim sudovima utvrđeno je: da je predlagaču Odlukom o davanju kadrovskih stanova u zakup, od 3. jula 1997. godine, od strane protivnika predlagača dat u zakup predmetni stan na neodređeno vrijeme, bez mogućnosti kupovine pod povoljnim uslovima do razrješenja imovinsko – pravnih odnosa na međudržavnom nivou, te da je 17. jula 1997. godine između učesnika u ovom postupku zaključen ugovor o zakupu dodijeljenog stana; da je Odlukom od, 7. jula 2005. godine, protivnik predlagača odbio da da saglasnost predlagaču za otkup predmetnog stana i obavezao istog da u roku od šest mjeseci reguliše svojinsko-pravne odnose na stanu, koji posjeduje na teritoriji Bosne i Hercegovine, u Sarajevu; da prema odredbi člana 55. st. 1. i 2. Zakona o etažnoj svojini iz 1995. godine koji je važio u vrijeme nastanka spornog odnosa, pravo na otkup stana ima lice koje je svojstvo nosioca stanarskog prava steklo od dana stupanja na snagu tog Zakona; da je predlagaču dodijeljen u zakup predmetni stan kao kadrovski Odlukom protivnika predlagača, od 3. jula 1997. godine, na neodređeno vrijeme, bez prava kupovine pod povoljnim uslovima; da je zaključak sudova da predlagač ne ulazi u krug lica, kojem pripada pravo na otkup spornog stana, koji isti koristi po osnovu zaključenog ugovora o zakupu, od 17. jula 1997. godine, a saglasno odredbi člana 55 st. 1 i 2 Zakona o etažnoj svojini iz 1995. godine; da su neosnovani navodi predlagača da je na sporni odnos trebalo primijeniti odredbe Zakona o etažnoj svojini i Zakona o stanovanju i održavanju stambenih zgrada, obzirom da je predlagaču sporni stan kao kadrovski dodijeljen odlukom iz 1997. godine, dakle u vrijeme važenja Zakona o etažnoj svojini ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 21/95), te se na sporni odnos imaju primijeniti odredbe tog zakona.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 8. stav 1.

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu.

Član 19.

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda

„Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.“

Zakon o etažnoj svojini (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 21/95), koji je važio u vrijeme pokretanja postupka pred prvostepenim sudom:

„Član 55.

Pravo korišćenja na stanu u društvoj svojini transformiše se u pravo svojne, otkupom stana.

Pravo na otkup stana u smislu stave 1 ovog člana, ima nosilac stanarskog prava i zakupac stana, kao nosilac stanarskog prava, koji je to svojstvo stekao do dana stupanja na snagu ovog zakona, ili iz njegovu pisanu saglasnost.“

5. Iako podnosilac ustavne žalbe nije eksplicitno naveo u vezi sa kojim pravom smatra da je diskriminisan, iz navoda žalbe proizilazi da smatra da je diskriminisan u vezi sa pravom na jednaku zaštitu svojih prava zajemčenih odredbom člana 19. Ustava.

Podnosilac ustavne žalbe obrazlaže povredu navedenih prava time što ukazuje da mu u vanparničnom postupku nadležni sudovi nijesu pružili jednaku zaštitu prava, što je dovelo do diskriminacije, jer je zakon tumačen na diskriminatorski način.

Ustavni sud ukazuje da diskriminacija postoji ako rezultira različitim tretmanom pojedinca u sličnim situacijama i ako taj tretman nema objektivnog ili razumnog opravdanja.

U više odluka Evropskog suda za ljudska prava je konstatovano da je uloga nacionalnih sudova ne samo pravično i objektivno suđenje, nego i stvaranje ujednačenih „standarda postupanja“ i odlučivanja u istim činjeničnim i pravnim situacijama (vidi, inter alia, predmet Rasmussen protiv Danske, presuda Evropskog suda od 28. novembra 1984 godine, serija A broj 1232, stav 35, kao i str. 14, stav 38). Sud, u citiranoj odluci, podsjeća da član 14 Evropske konvencije štiti lica (uključujući i pravna lica) koja se nalaze u „podudarnim situacijama“ od diskriminirajućih razlika u tretmanu; a u smislu člana 14 Evropske konvencije, tretman se smatra diskriminirajućim

ako nema „cilja i razumnog opravdanja“, tj. ako ne ide u pravcu legitimnog cilja i ako ne postoji razuman odnos proporcionalnosti između upotrijebljenih sredstava i cilja koji se pokušava ostvariti.

Pravom na jednaku zaštitu svojih prava, jemči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da nadležni organi u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod. Ustavno jemstvo jednakosti bilo bi povrijeđeno kad bi se utvrdilo da strane u postupku, koji je prethodio osporavanim odlukama nijesu imale ravnopravan položaj, odnosno da podnosilac nije imao pravo na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudom, te da je postojala razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorska u odnosu na podnosioca. Naime, podnosilac žalbe nije naveo u čemu bi bila povreda ustavnog prava na jednaku zaštitu, niti to proizilazi iz osporenih akata, a takođe nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorska u odnosu na podnosioca žalbe. Takođe, Ustavni sud ocjenjuje da podnosilac ustavne žalbe nije pružio odgovarajuće dokaze u vezi postojanja nedosledne sudske prakse. Prema tome, ne može se zaključiti da su u ovom postupku podnosilac žalbe na bilo koji način diskriminisan zbog čega su njegovi navodi o kršenju prava iz odredbe člana 8. Ustava u vezi s pravom iz odredbe člana 19. Ustava, neosnovani.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, kojima se jemči pravo na pravično suđenje, Ustavni sud je ocijenio da je osporeno rješenje donio sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

Povredu navednog ustavnog i konvencijskog prava podnosilac obrazlaže pogrešnom primjenom materijalnog i procesnog prava.

U odnosu na prednje navode, Ustavni sud ukazuje da prema praksi Evropskog suda nije zadatak Suda da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00, od 18. juna 2006. godine i Garzić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07), niti da supstituiše domaće sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je uopšteno zadatak tih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali istovremeno imaju obavezu da obrazlože svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku zasnovali (Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske broj 37801, od 1. jula 2003).

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6.

decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu. Pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Dakle, u postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama, došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava. Međutim, kako i pogrešna primjena materijalnog prava, može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašten da cijeni da li je sa stanovišta primene materijalnog prava povređeno pravo na pravično suđenje.

Takođe, Ustavni sud ispituje i pogrešnu primjenu materijalnog prava, ukoliko ona istovremeno znači i povredu ustavnog prava. Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbama člana 32. Ustava i člana 6. Evropske konvencije, i to u slučaju kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena presuda donijeta samovoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse.

Naime, odredbom člana 55. stav 1. Zakona o etažnoj svojini propisano je da se pravo korišćenja na stanu u društvenoj svojini transformiše u pravo svojine, otkupom stana, dok je stavom 2. istog člana propisano da pravo na otkup stana u smislu stava 1. ovog člana, ima nosilac stanarskog prava i zakupac stana, kao nosilac stanarskog prava, koji je to svojstvo stekao do dana stupanja na snagu ovog zakona, ili uz njegovu pisanu saglasnost.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, prvostepeni sud je utvrdio, a njegova utvrđenja prihvatili su u cjelosti drugostepeni i revizioni sud, da je predlagaču dodijeljen u zakup predmetni stan kao kadrovski Odlukom protivnika predlagača, od 3. jula 1997. godine, na neodređeno vrijeme, bez prava kupovine pod povoljnim uslovima. Saglasno citiranoj odredbi člana 55. st. 1. i 2. Zakona o etažnoj svojini iz 1995. godine, predlagač ne ulazi u krug lica, kojem pripada pravo na otkup spornog stana, koji isti koristi po osnovu zaključenog ugovora o zakupu od 17. jula 1997. godine. Imajući u vidu navedene okolnosti, neosnovani su navodi predlagača da je na sporni odnos trebalo primijeniti odredbe Zakona o etažnoj svojini i Zakona o stanovanju i održavanju stambenih zgrada, obzirom da je predlagaču sporni stan kao kadrovski dodijeljen odlukom iz 1997. godine, dakle u vrijeme važenja Zakona o etažnoj svojini ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 21/95), te se na sporni odnos imaju primijeniti odredbe tog zakona.

Sledstveno navedenom, osporeno rješenje, se po ocjeni Ustavnog suda, zasniva na zakonito provedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom

tumačenju i primjeni relevantnog materijalnog prava-navedene odredbe Zakona o etažnoj svojini na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku i ne ostavlja utisak proizvoljnosti i arbitrarnog odlučivanja na štetu podnosioca ustavne žalbe. Navedena odluka koja se osporava ustavnom žalbom, kao i odluke koje su donijeli sudovi nižeg stepena, sadrže jasne i konzistentne razloge u pogledu stava da u konkretnom slučaju podnosilac nije mogao biti određen kao imalac stanarskog prava. Stoga, podnosiocu žalbe nije povrijeđeno ustavno pravo iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

7. U odnosu na istaknutu povredu iz odredbe člana 25. Ustava, Ustavni sud ocjenjuje irelevantnom za konkretan slučaj.

Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 208/16 od 8. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. D.K., iz M., 6116 DE T.Q.-K., koju zastupa A.K., advokat iz C., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 1056/15, od 19. novembra 2015. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 4563/14, od 19. juna 2015. godine i Osnovnog suda u Kotoru, P.br. 1133/13/13, od 1. avgusta 2014. godine, zbog povrede prava iz člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi se, u suštini, navodi: da razlog za oglašavanje spornog ugovora ništavim, predstavljaju očigledni propusti koje su napravili službenici suda i koje su takvog značaja da mu daju predmetnu kvalifikaciju, te je u tom smislu ukazivano na primjenu odredbe člana 577 Zakona o obligacionim odnosima; da sastavni dio postupka ovjere predstavlja utvrđivanje identiteta stranaka, što u konkretnom slučaju nije učinjeno na zakonit način, jer je isti utvrđen na osnovu nevažeće isprave; da je postupak ovjere ugovora uređen na način da se zaštiti i javni i privatni interes, zbog čega se u tom smislu mora postupati prema pozitivnim propisima; da se ovjera ugovora o prenosu prava svojine na nepokretnosti vrši u sudu, a izuzetno van zgrade suda, o čemu se mora sastaviti poseban zapisnik i takva ovjera posebno odobriti; da je poklonodavac bila žena koja se nalazila u dubokoj starosti, veoma bolesna i da tuženi nijesu htjeli da preduzmu pregled ljekara, koji bi uslijedio da se pristupilo zakonitoj proceduri, što bi u konačnom prouzrokovalo da sud odbije ovjeravanje, zbog nesposobnosti potpisnika da shvati značaj radnje koju preduzima; da sudovi pogrešno tumače odredbe predmetnog ugovora; da bi pod pretpostavkom da je pok.Ksenija Kapa pristupila sa namjerom da zaključi ugovor sa tuženim I reda, ona bi zaključila samo ugovor o doživotnom izdržavanju, te u konkretnom slučaju postoje elementi ovog ugovora, a ne ugovora o poklonu; da sudovi nijesu cijenili argumentaciju i dokaze koje je podnositeljka isticala tokom prethodnog postupka, na koji način je došlo do povrede principa „jednakosti oružja“; da sudovi nijesu cijenili zapisnike sačinjene pred Osnovnim sudom u Kotoru, Rs.br. 68/09, od 15. maja 2009. godine i od 2. juna 2009. godine, kao ni presudu tog suda, P.br. 938/96, od 20. novembra 1996. godine, što predstavlja apsolutno bitnu povredu odredbi parničnog postupka; da sud nije mogao prihvatiti iskaz tuženog I reda, imajući u vidu da način na koji je on predstavio predmetni događaj, stoji u suprotnosti sa pisanim dokazima i redovnim tokom dešavanja. Predložio je da se

usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene akte i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom postupku:

* Predmet postupka koji je prethodio ustavnosudskom predstavlja tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe) za utvrđenjem ništavosti i to ugovora o poklonu ovjerenog pred Osnovnim sudom u Cetinju pod II Ov.br. 3/10, od 11. februara 2010. godine, zaključenog između K.K., kao poklonodavca i tuženog I reda, kao poklonoprimca, kao i ugovora o poklonu, ovjerenog kod notara J.R., UZZ 692/12, od 23. jula 2012. godine, zaključenog između tuženog I reda, kao poklonodavca i tužene II reda, kao poklonoprimca.

- Presudom prvostepenog suda u stavu I izreke odbijen je, kao neosnovan tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke), dok je u stavu II izreke obavezana tužilja da tuženima na ime parničnih troškova isplati iznos od 2.750,00 €.

- Presudom drugostepenog suda u stavu I izreke potvrđena je prvostepena presuda u dijelu izreke pod stavom I, a žalba tužilje (podnositeljke), odbijena kao neosnovana, dok je u dijelu izreke pod stavom II odlučeno da svaka stranka snosi svoje troškove drugostepenog postupka.

- Vrhovni sud Crne Gore je svojom presudom, odbio izjavljenu reviziju tužilje (podnositeljke), kao neosnovanu.

U postupku pred sudovima, utvrđeno je: da je sada pok. K.K., kao poklonodavac i isključivi vlasnik predmetnih nepokretnosti sa tuženim I reda, kao poklonoprimcem, dana 11. februara 2010. godine, zaključila ugovor o poklonu, ovjeren pred Osnovnim sudom u Cetinju pod II Ov.br. 3/10, kojim ugovorom je nepokretnosti bliže opisane u odredbi člana 1 ugovora, prenijela "vječito" u svojину poklonoprimca i bez novčane naknade, a sa obavezom poklonoprimca da se stara, brine i njeguje poklonodavca u krugu poklonoprimčeve porodice, kao i da redovno održava porodičnu grobnicu majke poklonodavca; da je prilikom zaključenja navedenog ugovora, identitet pok. K.K. utvrđen na osnovu lične karte izdate 1984. godine, u kojoj je rok trajanja bio

određen "trajno", a u postupku je nedvosmisleno utvrđeno da su potpisi na ugovoru ovjereni od strane suda; da je utvrđeno da je pok. Ksenija Kapa preminula dana 4. juna 2012. godine, te da je tuženi I reda u svojstvu poklonodavca, na osnovu ugovora o poklonu, zaključenog u formi notarskog zapisa UZZ 692/12, od 23. jula 2012. godine, nepokretnosti koje su bile predmet ugovora o poklonu II Ov.br. 3/10, poklonio tuženoj II reda; da su nižestepeni sudovi zaključili da je ugovor o poklonu sa teretom ili nalogom Ov.br. 3/10, od 11. februara 2010. godine, zaključen u skladu sa odredbom člana 581 Zakona o obligacionim odnosima, te se ne radi o simulovanom pravnom poslu; da prednje proizilazi iz toga što je u postupku nesumnjivo utvrđeno da je kod pok. K.K. postojala namjera da poklon učini tuženom I reda, pa nije dokazano da je spornim ugovorom o poklonu prikriven ugovor o doživotnom izdržavanju, kako je to tužilja (podnositeljka) tvrdila; da kod utvrđenja da su potpisi na ugovoru ovjereni od strane suda, a pošto je prethodno utvrđen identitet poklonodavca na osnovu lične karte, to predmetni ugovor nije sačinjen protivno odredbama čl. 64 i čl. 577 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima, jer je ovjeren u svemu u skladu sa odredbama čl. 2, 4, 5 i 8 Zakona o ovjeravanju potpisa, rukopisa i prepisa; da obzirom na to da tužilja nije dokazala osnovanost tužbenog zahtjeva kojim traži utvrđenje ništavosti Ugovora o poklonu, Ov.br. 3/10, to po mišljenju sudova, nije osnovan ni tužbeni zahtjev za utvrđenje ništavosti ugovora, UZZ 692/12, jer tužilja nije zainteresovano lice u smislu odredbe člana 107 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima, zbog čega nema pravni interes da traži utvrđenje ništavosti ugovora zaključenog između tuženih I i II reda; da imajući u vidu da je tužilja bratanična pok. Ksenije Kape to ista, shodno odredbi člana 27 stav 1 Zakona o nasljeđivanju ne ulazi u krug nužnih nasljednika; da nepostojanje pravnog interesa u smislu odredbe člana 107 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima ima za posljedicu odbijanje tužbenog zahtjeva, a ne odbacivanje tužbe, jer se radi o odredbi materijalnog prava; da imajući u vidu navedeno to predmetni ugovori o poklonu nijesu cijenjeni povodom ostalih razloga zbog kojih je tužilja iste pobijala.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sledećih propisa:

Ustava Crne Gore:

"Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom".

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

"Član 6 stav 1

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona."

Zakona o obligacionim odnosima ("Službeni list Crne Gore", br. 47/08):

“Član 64

Ugovor koji nije zaključen u propisanoj formi nema pravno dejstvo ukoliko iz cilja propisa kojim je određena forma ne proizlazi što drugo.

Ugovor koji nije zaključen u ugovorenoj formi nema pravno dejstvo ukoliko su stranke punovažnost ugovora uslovile posebnom formom.

Član 107 stav 1

Na ništavost sud pazi po službenoj dužnosti i na nju se može pozivati svako zainteresovano lice.

Član 577 stav 1

Za punovažnost ugovora o poklonu nepokretnih stvari potrebno je da bude zaključen u pisanoj formi i ovjeren u skladu sa propisima.

Član 581 stav 1

Ugovorom o poklonu može poklonodavac zadržati za sebe, ili za drugog, neko pravo, ili naložiti poklonoprincipu da nešto učini, ili da se od nečega uzdrži, ili da nešto dozvoli drugome.“

Zakona o nasljeđivanju („Službeni list Crne Gore“, br. 74/08):

“Član 27

Nužni nasljednici su potomci ostavioca, njegov supružnik, njegovi usvojenici i njihovi potomci, njegovi roditelji i njegovi usvojioci.

Djedovi i babe i braća i sestre ostavioca su nužni nasljednici samo ako su trajno nesposobni za rad i nemaju nužnih sredstava za život.

Lica iz st. 1 i 2 ovog člana su nužni nasljednici kad su po zakonskom redu nasljeđivanja pozvana na nasljeđe.“

Zakona o ovjeravanju potpisa, rukopisa i prepisa („Službeni list SRCG“, br. 8/72):

“Član 2

Ovjeravanje potpisa, rukopisa i prepisa vrše opštinski sudovi odnosno opštinski organi uprave nadležni za poslove ovjeravanja, ako Zakonom nije drukčije određeno.

Član 4

Za ovjeru potpisa potrebno je da podnosilac isprave pred službenim licem organa svojeručno potpiše ispravu, ili prizna za svoj potpis koji se već nalazi na ispravi. Na isti način se vrši ovjera otiska prsta.

Za ovjeru rukopisa potrebno je da podnosilac isprave pred službenim licem izjavi da je isprava napisana njegovom rukom.

Član 5

Potvrda o ovjeri potpisa i rukopisa stavlja se na ispravu sa upisom datuma ovjere i broja pod kojim je isprava zavedena u upisniku za ovjeravanje.

Ovjera se potvrđuje pečatom nadležnog organa i potpisom određenog službenog lica.

Član 8

Potpis, otisak prsta ili rukopis ovjeriće se ako službeno lice lično poznaje podnosioca, ili, ako ga lično ne poznaje, kad njegov identitet utvrdi na osnovu lične karte, ili, ako nema lične karte, svjedočenjem dva punoljetna građanina koje službeno lice lično poznaje ili čiji identitet utvrdi na osnovu njihovih ličnih karata.

U potvrdi o ovjeri mora se navesti na koji je način službeno lice utvrdilo identitet podnosioca isprave.“

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava odnosno člana 6 stav 1 Konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je postupak vođen na

način propisan zakonom i pred zakonom ustanovljenim sudovima, a podnositeljki je omogućeno učešće u postupku, praćenje njegovog toka, raspravljanje pred sudom, predlaganje dokaza, preduzimanje zakonom dopuštenih procesnih radnji i ulaganje dozvoljenih pravnih ljekova.

Podnositeljka povredu navedenog prava obrazlaže pogrešno i nepotpuno utvrđenim činjeničnim stanjem, pogrešnom primjenom materijalnog prava, kao i time da sudovi u pobijanim presudama nijesu odgovorili na sva odlučna pitanja.

U odnosu na navode žalbe koji se odnose na utvrđeno činjenično stanje, Ustavni sud ukazuje da prema praksi Evropskog suda nije zadatak Suda da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00, od 18. juna 2006. godine i Garzić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07), niti da supstituiše domaće sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je uopšteno zadatak tih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali istovremeno imaju obavezu da obrazlože svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku zasnovali (Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske broj 37801, od 1. jula 2003). Takođe, Ustavni sud nije nadležan da kao sud "četvrtе instance" ponovo razmotri iste žalbene navode koji su u cjelosti razmotreni u ranijim postupcima pred sudovima.

Nadalje, kada je u pitanju primjena materijalnog prava, Ustavni sud konzistentno ukazuje da nije nadležan da vrši provjeru načina na koji su redovni sudovi protumačili pozitivno-pravne propise, osim ukoliko ti sudovi krše ustavna prava. To će biti slučaj kada odluka redovnog suda ne uključuje ili pogrešno primjenjuje ustavno pravo, kada je primjena pozitivno-pravnih propisa bila očigledno proizvoljna ili kada je došlo do povrede osnovnih procesnih prava i u drugim slučajevima.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu. Pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Odredbom člana 64 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima, propisano je da Ugovor koji nije zaključen u propisanoj formi nema pravno dejstvo ukoliko iz cilja propisa kojim je određena forma ne proizlazi što drugo, dok je odredbom člana 107 stav 1 istog propisa predviđeno da na ništavost sud pazi po službenoj dužnosti i na nju se može pozivati svako zainteresovano lice. Nadalje, odredbom člana 577 stav 1 istog zakona propisano je da je za punovažnost ugovora o poklonu nepokretnih stvari potrebno da bude zaključen u pisanoj formi i ovjeren u skladu sa propisima, dok je odredbom člana 581 stav 1 ovog propisa predviđeno da Ugovorom o poklonu može

poklonodavac zadržati za sebe, ili za drugog, neko pravo, ili naložiti poklonoprimcu da nešto učini, ili da se od nečega uzdrži, ili da nešto dozvoli drugome. Odredbom člana 27 Zakona o nasljeđivanju, propisan je krug lica koja mogu imati svojstvo nužnih nasljednika, dok su odredbama čl. 2, 4, 5 i 8 Zakona o ovjeravanju potpisa, rukopisa i prepisa, predviđeni nadležnost i postupak koji se sprovodi prilikom ovjere potpisa, rukopisa i prepisa.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, tužbom je traženo utvrđivanje ništavosti predmetnih ugovora o poklonu, koji su za predmet raspolaganja imali iste nepokretnosti. U tom postupku, sudovi su utvrdili da je prvobitni ugovor o poklonu zaključen između pok. Ksenije Kape i tuženog I reda, sadržavao sve elementne ugovora o poklonu sa nalogom i to predmet ugovora i namjeru da se poklon učini, kao i da su prilikom njegovog nastanka potpisi ugovarača ovjereni od strane službenika suda, nakon prethodno utvrđenog identiteta poklonodavca na osnovu lične karte čija autentičnost nije osporena, zbog čega se ne radi o simulovanom pravnom poslu i sa kojeg razloga nijesu bili ispunjeni uslovi za utvrđenje ništavosti istog. Imajući u vidu utvrđenu punovažnost prvog ugovora o poklonu, sudovi su utvrdili i da drugi ugovor o poklonu zaključen između tuženih I i II reda, nije ništav pravni posao.

Takođe, sudovi su izrazili stav i da podnositeljka ne ulazi u krug nužnih nasljednika u smislu odredbe člana 27 Zakona o nasljeđivanju, zbog čega shodno odredbi člana 107 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima ne može imati svojstvo zainteresovanog lica iz kojeg bi deriviralo njeno pravo da pobija sporni ugovor zaključen između tuženih I i II reda.

U odnosu na prigovore podnositeljke, koji se tiču obrazloženja osporenih presuda, Ustavni sud podsjeća da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6 stav 1 Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlože svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesene argumente. Kada je u pitanju odluka višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženje svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže s njima (vidi Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci višeg suda suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio pitanja istaknuta u žalbi koja su bila od suštinskog značaja; da je, u slučaju neslaganja s odlukom nižestepenog suda, neslaganja zasnovao na njenoj procjeni (vidi Evropski sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159) i da žalbu nije odbio prije nego što ju je prethodno razmotrio (vidi Evropski sud, Lindner i Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC (2002)). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, Odluka 8769/07 od 16. jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje takvima sud ocijeni.

Utvrđeno činjenično stanje u parničnom postupku, te primjena navedenih mjerodavnih odredbi Zakona o obligacionim odnosima, Zakona o nasljeđivanju i Zakona o ovjeravanju potpisa, rukopisa i prepisa, na tako utvrđeno činjenično stanje, kao i obrazloženje zauzetog pravnog stava u ovoj pravnoj stvari, predstavljaju ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporenih odluka. Sledstveno navedenom, a imajući u vidu okolnosti pod kojima je pok.Ksenija Kapa raspolagala svojim nepokretnostima, kao i karakter takvog ugovora, koji ne predstavlja ugovora o doživotnom izdržavanju, to proizilazi da nije došlo do proizvoljne i arbitrerne primjene materijalnog prava na štetu podnositeljke.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 319/16 od 8. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. V.P., I.A., S.S., B.B., D.J., S.S., I.G., M.D. i N.P., koje zastupa D.K., advokat iz P., podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Osnovnog suda u Danilovgradu, P.br. 221/15, od 23. oktobra 2015. godine i Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 5723/15, od 4. marta 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 17., 32., čl. 64. st. 1., čl. 65. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U žalbi je, u bitnom, navedeno: da u drugostepenom postupku nijesu uzeti u obzir ključni dokazi, odnosno dva mišljenja data od strane Odbora za praćenje, primjenu i tumačenje Opšteg kolektivnog ugovora, iako su od strane punomoćnika podnosioca ovi dokazi dostavljeni na ročištima; da su osporenim presudama povrijeđene relevantne odredbe Zakona o obligacionim odnosima; da sudovi nijesu uzeli u obzir da su ugovorne strane socijalni partneri koji čine Socijalni savjet, Savez sindikata Crne Gore, Unija poslodavaca i Vlada Crne Gore, zaključile Opšti kolektivni ugovor, u kojem je definisano na koji način će se vršiti zaključivanje i sprovođenje ovog propisa; da od strane drugostepenog suda nije utvrđena povreda odredaba parničnog postupka na koju je ukazivano u žalbi, uprkos tome što se prvostepeni sud u svojoj odluci pozvao na mišljenje Saveza sindikata Crne Gore, koje nije provedeno kao dokaz; da su tužioci diskriminirani u odnosu na ostale zaposlene u privrednim subjektima koji su ostvarili uvećanje zarade za rad u dane državnih i vjerskih praznika; da način na koji je podnosiocima obračunata i isplaćena zarada nije u skladu sa autentičnim tumačenjem Opšteg kolektivnog ugovora. U konačnom je predloženo da se ustavna žalba usvoji, osporena presuda Višeg suda ukine i predmet vrati tom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- Predmet spora u postupku koji je prethodio ustavnosudskom bio je tužbeni zahtjev tužilaca (podnosilaca ustavne žalbe), kojim su tražili da se obaveže tužena (Država Crna Gora - Zavod za izvršenje krivičnih sankcija) da im za sporni period, naknadi materijalnu štetu zbog manje obračunate zarade za dane vjerskih i državnih praznika.

- Odlučujući o tako postavljenom tužbenom zahtjevu, prvostepeni sud je osporenom presudom isti odbio, kao neosnovan.

- Osporenom presudom drugostepenog suda, potvrđena je prvostepena presuda, a žalba tužilaca (podnosilaca) odbijena kao neosnovana.

U postupku pred sudovima, utvrđeno je: da je tužiocima (podnosiocima), za sporni period isplaćena zarada uvećana za 50%, za obavljeni rad u dane državnih i vjerskih praznika; da je odredbom člana 21. stav 1. alineja 1. Opšteg kolektivnog ugovora, predviđeno da zaposlenom pripada naknada zarade za vrijeme odsustvovanja sa rada u visini od 100% njegove zarade, po času, kao da je na radu, u dane državnih i vjerskih praznika, što znači da je to konstanta, odnosno garantovana zarada, po navedenom osnovu; da kada zaposleni radi u navedene dane, pripada mu 50% uvećanja zarade, shodno odredbi člana 18. stav 1. alineja 1. istog propisa; da pravilnim tumačenjem navedenih odredbi jasno proizilazi da tužioci nijesu imali pravo na uvećanje zarade više od 50%; da shodno prednjem nijesu osnovani žalbeni navodi kojima se ukazuje na mišljenja Odbora za praćenje, primjenu i tumačenje Opšteg kolektivnog ugovora, od 5. juna 2007. godine i 21. septembra 2009. godine, koje se nalaze u spisima predmeta, a koja formalno nije provedeno kao dokaz, a uz zaključak da takvo mišljenje ne obavezuje sud.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom “.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona. “

Opšteg kolektivnog ugovora ("Službeni list Republike Crne Gore ", br.1/04 i 59/05), koji je važio u vrijeme nastanka spornog odnosa :

"Član 18.

Zarada zaposlenog uvećava se po času najmanje:

- 40% za rad noću (između 22 sata i 6 sati narednog dana);
- 150% za rad na dan državnog ili vjerskog praznika;
- 40 % za prekovremeni rad

Granskim kolektivnim utogorom, odnosno kolektivnim ugovorom kod poslodavca mogu se utvrditi uvećanja zarada i po drugim osnovama.

Član 21. stav 1. alineja 1.

Zaposlenom pripada naknada zarade za vrijeme odsustvovanja sa rada u visini 100% njegove zarade, po času, kao da je na radu....za dane državnih i vjerskih pravnika u skladu sa zakonom".

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga navedenih u žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom analizirao osporene sudske odluke sa aspekta odredbe člana 32. Ustava, kao i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

6. Razmatrajući razloge ustavne žalbe sa stanovišta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocima žalbe u postupku koji je prethodio ustavnosudskom bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporene presude donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Podnosioci smatraju da im je u postupku pred redovnim sudovima, usljed pogrešnog tumačenja materijalnog prava, povrijeđeno pravo na pravično suđenje.

U vezi sa ovim navodima, Ustavni sud podsjeća da je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, a uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je u određenom postupku došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pravo na pravični postupak obavezuje sud da predoči razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud

pozove na određenu pravnu normu. Pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, odnosno van konkretnog predmeta.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su primjenom odredbi čl.18. i 21. Opšteg kolektivnog ugovora, zaključili da podnosiocima ne pripada uvećanje zarade u obimu od 150 %. Prednje sa razloga što naknada zarade u visini od 100%, prema odredbi člana 21. Opšteg kolektivnog ugovora, svakako pripada zaposlenima, bez obzira na to da li u dane državnih i vjerskih praznika rade ili ne, i potpuno nezavisno od uvećanja zarade koje im pripada po osnovu rada u te dane. Nadalje, odredbom člana 18. stav 1. alineja 1., propisan je tačan procenat uvećanja zarade koji zaposlenima pripada za rad u dane državnih i vjerskih praznika (50%), u kom procentu je podnosiocima i uvećana zarada, zbog čega nema mjesta udovoljenju njihovom tužbenom zahtjevu. Shodno navedenom, po ocjeni Ustavnog suda, neosnovani su navodi ustavne žalbe kojima se ukazuje da su sudovi pogrešno tumačili relevantne odredbe Opšteg kolektivnog ugovora.

Tumačenje i primjena materijalnog prava u konkretnom slučaju, po mišljenju Ustavnog suda, ne ostavljaju utisak proizvoljnosti, već su mjerodavne odredbe Opšteg kolektivnog ugovora tumačene i primijenjene na način koji ne izlazi iz okvira ustavnopravne prihvatljivosti. Tvrdnje podnosilaca kojima se ističe da mišljenja Odbora za praćenje, primjenu i tumačenje Opšteg kolektivnog ugovora, nijesu cijenjena kao ključni dokaz, Ustavni sud smatra irelevantnim za konkretan slučaj, kod činjenice da takva mišljenja ne obavezuju sudove, u smislu tumačenja i primjene materijalnog prava.

Sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da je isti vođen na način kojim je podnosiocima ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 731/16 od 8. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. „B.“ d.o.o Podgorica, čiji je zastupnik N.M., advokat iz P., podnijelo je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Privrednog suda Crne Gore, IP.br. 2930/16, od 28. septembra 2016. godine i I.br. 61/16, od 20. juna 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 19, 32 i 147 Ustava Crne Gore, kao i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U žalbi je navedeno: da su zaključci izneseni u osporenim rješenjima nejasni i suprotni odredbi člana 65 Zakona o izvršenju i obezbjeđenju; da je povod za podnošenje zahtjeva za otklanjanje nepravilnosti bio donošenje rješenja Privrednog suda Crne Gore, IP.br. 1435/16, od 7. marta 2016. godine, kojim je ukinuto rješenje Javnog izvršitelja A.N., lv.br. 101/16, od 8. februara 2016. godine, obustavljeno izvršenje i ukinute sprovedene radnje, a iz razloga što je predmetno izvršenje određeno na osnovu predloga punomoćnika izvršnog povjerioca, advokata N.M., koji nije imao potrebno ovlašćenje za preduzimanje te radnje; da se uvidom u spise predmeta I.br. 61/16 može utvrditi da se punomoćje nalazi u spisima predmeta i da je zaheftano za korice predmeta, o čemu osporeno rješenje ne sadrži nijedan razlog; da je rješenje o izvršenju ukinuto na osnovu Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o parničnom postupku, koji nije važio u to vrijeme, čime je povrijeđeno načelo zabrane povratnog dejstva zakona. Podnosilac je predložio da se ustavna žalba usvoji, osporena rješenja ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- U postupku koji je prethodio ustavnosudskom izvršni povjerilac (podnosilac ustavne žalbe) podnio je zahtjev za otklanjanje nepravilnosti učinjene u postupku, IP.br. 1435/16.

- Odlučujući o zahtjevu, Privredni sud Crne Gore je isti odbio, kao neosnovan.

- Odlučujući o prigovoru izvršnog povjerioca, Vijeće Privrednog suda Crne Gore je isti odbilo, kao neosnovan.

U obrazloženjima osporenih rješenja je navedeno: da je javni izvršitelj Ana Nikić, na predlog izvršnog povjerioca odredila izvršenje rješenjem lv. br. 101/16, od 8. februara 2016. godine, koje rješenje je ukinuto od strane vijeća Privrednog suda, zbog bitnih povreda postupka iz člana 367 stav 2 tačka 12 Zakona o parničnom postupku, jer je izvršenje određeno na predlog advokata kao punomoćnika izvršnog povjerioca, koji nije imao potrebno ovlaštenje, odnosno punomoćje za preduzimanje te pravne radnje; da se zahtjevom za otklanjanje nepravilnosti, koji nije pravni lijek, otklanjaju nepravilnosti nastale odlukama suda, odnosno javnog izvršitelja u toku sprovođenja izvršenja (kao što su propuštanje da se preduzme određena potrebna radnja, odugovlačenje sprovođenja izvršenja, nepotrebno preduzete radnje koje su nepovoljne za jednu od stranaka ili su sprovedene na nedozvoljen način u vremenu, prostoru, bez svjedoka i sl.); da se navedene nepravilnosti otklanjanju stavljanjem van snage preduzetih radnji, a ne ukidanjem konačnih rješenja; da se odluka suda može pobijati pravnim lijekom; da odredbama Zakona o izvršenju i obezbjeđenju nije predviđeno da Javni izvršitelj, nakon ukidanja izvršenja, ne može donijeti novo rješenje o izvršenju, na predlog izvršnog povjerioca, što je u konkretnom i bio slučaj, obzirom da se iz spisa predmeta utvrđuje da je u ponovnom postupku, po predlogu izvršnog povjerioca, Javni izvršitelj Ana Nikić iz Bara, odredila izvršenje rješenjem, lv.br. 504/16, od 5. aprila 2016. godine.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona“.

Zakona o izvršenju i obezbjeđenju ("Službeni list Crne Gore", br. 36/11, 28/14, 20/15, 22/17 i 76/17):

"Član 65

Stranka ili učesnik u postupku koji smatra da su prilikom sprovođenja izvršenja učinjene nepravilnosti može podnijeti zahtjev za otklanjanje tih nepravilnosti nadležnom sudu.

Obrazloženi zahtjev sa dokazima podnosi se u roku od tri dana od dana saznanja za nepravilnosti, a najkasnije u roku od 15 dana od dana okončanja izvršenja. Podnošenje zahtjeva ne zadržava sprovođenje izvršenja.

Zahtjev za otklanjanje nepravilnosti dostavlja se strankama i učesnicima u postupku, kao i javnom izvršitelju na koga se zahtjev odnosi.

Sud može odlučiti da sasluša lica iz stava 3 ovog člana.

Po zahtjevu iz stava 1 ovog člana odlučuje sudija pojedinac, u roku od tri dana od dana prijema zahtjeva.

Ako nađe da je zahtjev osnovan, sud će rješenjem utvrditi učinjene nepravilnosti, staviti van snage preduzete izvršne radnje i naložiti otklanjanje nepravilnosti nastalih odlukama i radnjama suda, odnosno javnog izvršitelja.

Protiv rješenja suda povodom zahtjeva za otklanjanje nepravilnosti u postupku izvršenja može se izjaviti prigovor vijeću istog suda.

Prigovor se dostavlja protivnoj stranci i učesniku u postupku koji mogu podnijeti odgovor na prigovor, u roku od tri dana od dana dostavljanja prigovora.

Prigovor ne zadržava sprovođenje izvršenja.

Sud će obavijestiti ministarstvo nadležno za poslove pravosuđa o nepravilnostima u radu javnog izvršitelja."

5. Podnosilac smatra da mu je, odbijanjem zahtjeva za otklanjanje nepravilnosti u postupku izvršenja, povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Konvencije.

Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je osporena rješenja donio sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama. Podnosiocu ustavne žalbe bilo je omogućeno učestvovanje u postupku pred sudom, praćenje toka postupka, preduzimanje zakonom dozvoljenih radnji i izjavljivanje pravnog lijeka.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pored ostalog, princip pravičnog suđenja zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su odbili, kao neosnovan, zahtjev podnosioca za otklanjanje nepravilnosti učinjene u postupku izvršenja IP.br. 1435/16, smatrajući da se takvim zahtjevom mogu osporavati jedino radnje koje su počinjene u toku postupka izvršenja, a ne i konačne odluke suda. Naime, nepravilnost

za čije otklanjanje je podnosilac podnio zahtjev, ogleda se u tome, što je Privredni sud rješenjem, IP.br. 1435/16, od 7. marta 2016. godine, ukinuo rješenje o izvršenju Javnog izvršitelja, obustavio izvršni postupak i ukinuo sprovedene izvršne radnje u tom postupku, iz razloga što je izvršenje određeno po predlogu advokata koji za tu pravnu radnju nije imao punomoćje izvršnog povjerioca, odnosno podnosioca. Polazeći od smisla i svrhe odredbe člana 65 Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, Ustavni sud ocjenjuje ustavnopravno prihvatljivim stav sudova da podnosiočev zahtjev za otklanjanje nepravilnosti nije mogao biti prihvaćen. Naime, iz navedene odredbe Zakona o izvršenju i obezbjeđenju proizilazi da zahtjev za otklanjanje nepravilnosti nema karakter pravnog lijeka, kojim bi se mogla pobijati konačna odluka suda, već je njegova svrha da se pobijaju nepravilne radnje ili odluke suda ili javnog izvršitelja, u toku samog postupka izvršenja, koje se preduzimaju, odnosno donose prije konačne odluke suda. Podnosilac pravnu zaštitu, u slučaju kada je sud donio konačnu odluku, koja je eventualno zasnovana na nekim nepravilnim radnjama, i kao takva nezakonita, može ostvariti podnošenjem odgovarajućeg pravnog lijeka, ali ne i podnijetim zahtjevom. Osim toga, ukidanje rješenja o izvršenju javnog izvršitelja, ne predstavlja smetnju da on to rješenje ponovo donese, na osnovu predloga izvršnog povjerioca, što je u konkretnom slučaju i učinjeno. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud ne nalazi da je postupak koji je prethodio ustavnosudskom rezultirao povredom prava na pravično suđenje podnosioca, u kontekstu bilo koje od garancija koje ovo pravo u sebi sadrži. Navodi žalbe kojima se ukazuje da je advokat imao potrebno punomoćje za preduzimanje radnje predlaganja izvršenja, Ustavni sud ocjenjuje irelevantnim, kod činjenice da zahtjev za otklanjanje nepravilnosti ne predstavlja pravno sredstvo za otklanjanje takvog propusta, sve i kada bi on postojao, o čemu je već bilo riječi u ovoj odluci.

Ustavni sud, stoga, ocjenjuje da je u konkretnom slučaju postupak sproveden u skladu sa zakonom i da obrazloženja pravnih stavova u predstavljaju pravno utemeljen osnov za donošenje osporenih rješenja. Stoga, podnosiocu žalbe nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

6. Podnosilac je u žalbi ukazao i na povredu prava iz čl. 19 i 147 Ustava, ali se Ustavni sud nije bavio analizom povrede tih prava, iz razloga što podnosilac postojanje povrede iz člana 19 Ustava nije argumentovao ustavnopravnim razlozima, dok se navodi žalbe o povredi zabrane retroaktivne primjene zakona, iz člana 147 Ustava, odnose na Zakon koji je primijenjen u postupku IP.br. 1435/16, koji nije predmet ustavnosudske analize.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 116/16 od 1. juna 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. Z.V., iz S., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, UŽ-Tpz.br.1/15, od 16. novembra 2015. godine, zbog povrede prava iz odredbe člana 32. Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi se, pored ostalog, navodi: da je Vrhovni sud Crne Gore u ponovljenom postupku, postupajući po ukidnoj odluci Ustavnog suda Crne Gore, UŽ-III br.259/12, od 29. maja 2015. godine, donio novo osporeno rješenje, kojim je zbog nedozvoljenosti tužba odbačena; da je sud nepotpunim i netačnim iznošenjem činjeničnog stanja nastojao potpuno promijeniti meritum predmetnog postupka i na taj način izbeći postupanje po uputima Ustavnog suda; da je stav suda da je kontrolni zahtjev mogao biti podnesen Upravnom sudu samo tokom trajanja upravnog spora; da je takav stav suda, nezakonit i suprotan odredbama ustavnog prava i Evropske konvencije, a ujedno i kontradiktoran, obzirom da podnosilac nije imao zamjerke na rad sudskih organa tokom razmatranja akata lokalne samouprave, nego na ponašanje organa državne uprave nakon završetka postupka pred Upravnim sudom; da je podnosilac podnosio kontrolni zahtjev dana 29. novembra 2011. godine, Osnovnom sudu u Herceg Novom umjesto Upravnom sudu; da Osnovni sud nije preduzeo radnje o eventualnom uputu zahtjeva Upravnom sudu kao nadležnom, već je istu odbacio zbog nenadležnosti. U konačnom podnosilac smatra, da je Vrhovni sud zamjenom teza i pogrešnim iznošenjem činjeničnog stanja postupao pristrasno u predmetnom postupku, zbog čega je predložio da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena odluka i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Uvidom u osporeno rješenje i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio slijedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

- Vrhovni sud Crne Gore je rješenjem, Tpz.br. 6/12, od 6. marta 2012. godine, odbacio tužbu podnosioca protiv tužene (Države Crne Gore), radi naknade nematerijalne štete.

- Ustavni sud Crne Gore je presudom, UŽ. III br. 259/12, od 29. maja 2015. godine, ukinuo rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Tpz.br. 6/12, od 6. marta 2012.

godine i predmet vratio tom sudu na ponovni postupak i odlučivanje, ukazujući da neaktivnošću, odnosno nedjelotvornošću organa državne uprave, drugih državnih organa i pravnih lica sa javnim ovlaštenjima, kad u upravnim stvarima odlučuju o pravima, obavezama ili pravnim interesima stranaka u upravnom postupku, posmatrano zajedno sa trajanjem započetog upravnog spora, može dovesti do povrede prava na dužinu postupka, a kako je u konkretnom slučaju utvrđeno da je podnosilac vodio upravni postupak pred nadležnim upravnim organom, Komunalnom policijom Opštine Herceg Novi i upravni spor, pred Upravnim sudom, to odbacivanje tužbe podnosioca žalbe, zbog povrede prava na suđenje u razumnom roku, vodi povredi prava na pravično suđenje iz odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

- Vrhovni sud Crne Gore je u ponovnom postupku, u rješenju UŽ-Tpz.br. 1/15, od 16. novembra 2015. godine, odbacio tužbu podnosioca (Z.V.) kao nedozvoljenu. U obrazloženju rješenja, u bitnom, je navedeno: da je uvidom u spise predmeta, utvrđeno da se u konkretnoj pravnoj stvari koja se odnosi na zahtjev tužioca za inspekcijski pregled izgradnje puta, kanalizacionih i vodovodnih šahtova, ograde, potpornog zida na kat. parceli br.1084/4 i 1084/10 KO Topola, koji zahtjev potpada pod zaštitu građanske osnove iz odredbe člana 6. stav 1. Evropske konvencije, koji od dana izjavljivanja žalbe poprima karakter spora, oko građanskog prava, priznatog na temelju domaćeg prava, a što je u skladu sa praksom Evropskog suda za ljudska prava (predmet Živaljević protiv Crne Gore); da je odredbom člana 33. st. 1. i 2. Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku propisano, da tužbu za pravično zadovoljenje može podnijeti stranka, koja je prethodno podnosila kontrolni zahtjev nadležnom sudu, kao i stranka koja objektivno nije bila u mogućnosti da podnese kontrolni zahtjev; da je saglasno citiranoj zakonskoj odredbi preduslov za podnošenje tužbe za pravično zadovoljenje, da je stranka podnijela kontrolni zahtjev nadležnom sudu; da je u konkretnom slučaju tužilac kontrolni zahtjev mogao podnijeti Upravnom sudu Crne Gore tokom upravnog spora, u kome je odlučivano o zakonitosti akata organa lokalne samouprave. Međutim, tužilac nije podnio kontrolni zahtjev nadležnom sudu, već Osnovnom sudu u Herceg Novom, zbog čega je njegov kontrolni zahtjev pravosnažno odbačen. Kako tužilac nije podnio kontrolni zahtjev nadležnom sudu prije podnošenja tužbe za pravično zadovoljenje, to nije ispunjen uslov za podnošenje tužbe iz odredbe člana 33. stav 1. Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku, zbog čega se tužba ima smatrati nedozvoljenom, te da osim toga, tužilac saglasno odredbi člana 33. stav 2. navedenog Zakona nije dokazao da isti objektivno nije bio u mogućnosti da podnese kontrolni zahtjev nadležnom sudu – Upravnom sudu Crne Gore, pred kojim se kako je to u postupku utvrđeno vodio upravni spor, koji je okončan presudom, U.br. 814/09, od 29. decembra 2009. godine, pa, stoga, a kako je tužba podnijeta protivno odredbi člana 33. Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku, to je istu valjalo odbaciti.

3. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravično i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona...”

Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku (“Službeni list Crne Gore “, br. 11/07):

“Član 33. stav 1.

Tužbu za pravično zadovoljenje može podnijeti stranka koja je prethodno podnosila kontrolni zahtjev nadležnom sudu.

Tužbu za pravično zadovoljenje može podnijeti i stranka koja objektivno nije bila u mogućnosti da podnese kontrolni zahtjev.

Član 37. stav 2.

Neblagovremenu tužbu, tužbu podnijetu od strane neovlašćenog lica i tužbu koja je podnijeta protivno članu 33 st. 1 i 2 ovog zakona, Vrhovni sud će rješenjem odbaciti.”

4. Upravni spor, koji je prethodio podnošenju ustavne žalbe, vođen je po tužbi za pravično zadovoljenje podnosioca ustavne žalbe, zbog povrede prava na suđenje u razumnom roku u predmetu Upravnog suda Crne Gore, U.br. 814/09.

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe u sudskom postupku bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporeno rješenje donio Sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Suđenje u razumnom roku, kao dio prava na pravično suđenje iz odredaba člana 32. i člana 6. stav 1. Evropske Konvencije, garantuje svakome u postupku utvrđivanja njegovih građanskih prava i obaveza pravo na konačnu odluku, u razumnom roku. Shodno konzistentnoj praksi Evropskog suda za ljudska prava, razumnost dužine trajanja postupka ocjenjuje se u okviru okolnosti pojedinog predmeta, jer svako nepotrebno odugovlačenje postupka praktično lišava pojedinca njegovih prava, čime se dovodi u pitanje efikasnost pravnog sistema i pravna sigurnost pojedinca.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, osporenim rješenjem Vrhovni sud Crne Gore je odbacio tužbu za pravično zadovoljenje podnosioca ustavne žalbe,

uz poziv na odredbu člana 37. stav 2. Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku, jer je ocijenio da nijesu ispunjeni uslovi za njeno podnošenje iz odredbe člana 33. stav 1. istog Zakona, odnosno, da podnosilac nije prethodno podnosio kontrolni zahtjev nadležnom sudu (u konkretnom slučaju Upravnom sudu Crne Gore).

Ustavni sud je ocijenio da ni navod podnosioca ustavne žalbe o pristrasnosti Vrhovnog suda u konkretnom predmetu nije osnovan. Naime, nepristrasnost suda, kao dio ustavnog prava na pravično suđenje, podrazumijeva da sud i njegov sastav jemče dovoljno sigurnosti, kojom isključuju svaku nepristrasnost suda. Povreda ovog prava u smislu odredbe člana 6. Evropske konvencije, ispituje se sa aspekta subjektivne i objektivne nepristrasnosti suda. Subjektivna ili lična nepristrasnost se pretpostavlja, odnosno smatra se da je sud u ličnom smislu nepristrasan u odnosu na stranke i bez predrasuda u vezi sa odlukom koju donosi, osim ukoliko se to ne ospori uvjerljivim dokazom. Objektivna nepristrasnost se ne pretpostavlja već se utvrđuje na osnovu objektivnih činjenica koje se nalaze u predmetu. U konkretnom slučaju Ustavni sud, u spisima predmeta, nije našao objektivne dokaze koji ukazuju da je Vrhovni sud, čija se presuda osporava, prilikom odlučivanja po tužbi radi pravičnog zadovoljenja tužene strane bio pristrasan, niti da je druga stranka u sporu bila tretirana drugačije od podnosioca ustavne žalbe.

Po ocjeni Ustavnog suda, osporeno rješenje se zasniva na ustavno-prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku, odnosno da se način na koji je Vrhovni sud tumačio pozitivno pravne propise ne može smatrati proizvoljnim i ne predstavlja kršenje njegovih ustavnih prava.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 316/16 od 11. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. V.O., iz P., koga zastupaju R.M. i M.B., advokati iz P., podnio je ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 278/16, od 30. marta 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 17, 19, 32 i 58 Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno: da je izgradio objekat na zemljištu koje je bilo vlasništvo Opštine Podgorica, a ne tužioca; da je gradnja završena prije nego što su tužioci postali vlasnici zemljišta; da je nesporno da tuženi treba da plati naknadu na ime bespravne gradnje, ali ne tužiocima, nego Opštini Podgorica, kao prethodnom vlasniku; da Vrhovni sud odbacuje reviziju kao nedozvoljenu čime je povrijeđeno načelo ekonomičnosti, efikasnosti i zakonitosti postupka, jer su sudije, odlučujući po reviziji, donosile različite odluke, kod skoro iste vrijednosti predmeta spora; da je rješenje Vrhovnog suda donijeto samovoljno, kao posljedica proizvoljnog tumačenja mjerodavnog prava; da je Vrhovni sud zanemario povrede materijalnih propisa na koje je ukazano u reviziji; da je nezakonito odredio vrijednost predmeta spora; da je Vrhovni sud bio u obavezi da zaštiti prava podnosioca ustavne žalbe i da je šturim obrazloženjem povrijeđeno načelo materijalne istine; da takva odluka ima za posljedicu zadiranje u imovinu podnosioca; da je Vrhovni sud trebalo da cijeni parnični postupak kao cjelinu, te da odluka Vrhovnog suda ima dejstvo pravično i pravosnažno okončanog postupka, pa Ustavni sud treba da ispita njenu zakonitost. Predložio je da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena odluka i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. U provedenom postupku, uvidom u osporeno rješenje i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, bio je zahtjev tužilaca da im tuženi, podnosilac ustavne žalbe, po osnovu gradnje na njihovom zemljištu, isplati određene iznose. Prvostepenom presudom usvojen je navedeni tužbeni zahtjev tužilaca. Presudom drugostepenog suda odbijena je žalba tuženog kao neosnovana i potvrđena prvostepena presuda.

Osporenim rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore revizija tuženog odbačena je kao nedozvoljena.

U obrazloženju rješenja se, u bitnom, navodi: da tužioci, u predmetnom sporu, traže isplatu za naknadu štete; da su tužioci obični suparničari, pa se dozvoljenost revizije cijeni prema vrijednosti zahtjeva svakog tužioca pojedinačno, u smislu odredbe člana 33 stav 2 Zakona o parničnom postupku; da pojedinačni zahtjevi tužilaca u pobijalnoj presudi ne preleze vrijednost od 10.000,00 €, pa revizija nije dozvoljena, shodno članu 397. stav 2. Zakona o parničnom postupku, kojim je propisano da revizija nije dozvoljena u imovinsko pravnim sporovima, u kojima se tužbeni zahtjev odnosi na potraživanje u novcu, predaju stvari ili izvršenje neke druge činidbe, ako vrijednost predmeta spora, pobijanog dijela pravosnažne presude ne prelazi iznos od 10.000,00 €.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razmnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom”.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona”.

Zakona o parničnom postupku („Službeni list Republike Crne Gore“, br. 22/04 i 76/06):

“Član 397 3

Revizija nije dozvoljena u imovinskopravnim sporovima u kojima se tužbeni zahtjev ne odnosi na potraživanje u novcu, predaju stvari ili izvršenje neke druge činidbe, ako vrijednost predmeta spora koju je tužilac u tužbi naveo ne prelazi 10.000 €.

Član 407

“Neblagovremenu, nepotpunu ili nedozvoljenu reviziju odbaciće revizijsku sud rješenjem ako to, u granicama svojih ovlašćenja (član 404), nije učinio prvostepeni sud”.

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporeno rješenje donio je sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Vrhovni sud Crne Gore je u osporenom rješenju zaključio da, u konkretnom slučaju, vrijednost najvećeg pojedinačnog potraživanja ne prelazi iznos od 10.000,00 eura, pa revizija nije dozvoljena, jer nije ispunjen zakonom propisani cenzus od 10.000 eura, propisan članom 397. stav 2. Zakona o parničnom postupku.

Razmatrajući obrazloženje osporenog rješenja Vrhovnog suda, kao i primijenjeno mjerodavno pravo, Ustavni sud je utvrdio da osporenim rješenjem, kojim je revizija odbačena kao nedozvoljena, sa razloga nedostatka zakonom propisanih pretpostavki za njenu dopuštenost, podnosiocu nije povrijeđeno navedeno ustavno i konvencijsko pravo. Vrhovni sud je obrazložio svoj stav, koji nije posljedica proizvoljnog tumačenja, niti je isti protivan ustaljenoj praksi.

Na osnovu iznijetih razloga riješeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 607/16 od 11. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. S., S. i M.K., svi iz B.P., podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Osnovnog suda u Bijelom Polju, P.br. 604/14, od 17. jula 2015. godine, Višeg suda u Bijelom Polju, Gž.br. 1924/15, od 7. decembra 2015. godine i Vrhovnog suda, Rev.br. 203/16, od 7. juna 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno da redovni sudovi nijesu valjano obrazložili odluke, da nijesu dali razloge za odlučne činjenice, niti su vodili računa o bitnim povredama postupka, na koje sud pazi po službenoj dužnosti (nadležnost, pasivna legitimacija i dr.). Dalje je navedeno da redovni sudovi nijesu imali u vidu da se tužbom traži utvrđivanje nevaljanosti uknjižbe prava svojine, a da se u konkretnom radi o upisu prava korišćenja, odnosno sukorišćenja, da nije bilo potpune pasivne legitimacije jer se kao tužena strana morala označiti i Uprava za nekretnine Crne Gore - PJ Bijelo Polje, da Krivošić Sead nije mogao biti pasivno legitimisan i da je prenos prava sukorišćenja odnosno susvojine izvršen po punovažnom pravnom osnovu i na zakonit način. Smatraju da Krivošić Sabahetu, i u slučaju ništavosti ugovora o doživotnom izdržavanju, pripada pravo svojine na spornim nepokretnostima i to po osnovu nasljeđa iza smrti pok. Bašarar Nazifa. Ukazali su na to da za rješavanje predmetnog spora nije nadležan sud, iz kog razloga je tužbu trebalo odbaciti, kao i da sud prilikom odlučivanja nije imao u vidu da se radi o imovini stranog državljanina. Istakli su da u toku postupka dokazi nijesu cijenjeni uopšte ili nijesu cijenjeni sa potrebnom pažnjom, kao i da tuženi nijesu imali ravnopravni položaj u postupku sa tužiljama. U konačnom su predložili da sud ukine osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporavane presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora u postupku koji je prethodio ustavnosudskom je zahtjev da se utvrdi da su pravno nevaljane uknjižbe prava vlasništva i uknjižba prava susvojine u korist tuženog Krivošić Sabaheta na nekretninama upisanim u LN.br.1364 KO Bijelo Polje po osnovu rješenja Uprave za nekretnine – PJ Bijelo Polje, br. 954-105-725/1-2011, od 18. maja 2012. godine, da li su ispunjeni uslovi za brisanje upisa po ovom rješenju i povraćaj u pređašnje stanje, kao i da se utvrdi ništavost ugovora o poklonu, Uzz.br. 146/2012, od 18. juna 2012. godine, zaključenog između podnosilaca ustavne žalbe i to K.S. kao poklonodavca i K.S. i K.M., kao poklonoprimaca.

Prvostepeni sud je dana 17. jula 2015. godine donio presudu posl. oznake P.br. 604/14, kojom je stavom I izreke utvrđeno da su pravno nevaljane uknjižba prava vlasništva i prava susvojine u korist tuženog K.S. na nekretninama preciznije navedenim u izreci presude, a po osnovu rješenja Uprave za nekretnine - PJ Bijelo Polje br. 954-105-725/1-2011, od 18. maja 2012. godine. Drugim stavom izreke presude je utvrđeno da je djelimično ništav ugovor o poklonu, Uzz.br. 146/12, od 18. juna 2012. godine, zaključen između tuženog K.S. kao poklonodavca i tuženih K.S. i K.M. kao poklonoprimaca i to u dijelu ½ nepokretnosti pod tačkom B) i tačkom C) ugovora i da u tom dijelu ne proizvodi pravno dejstvo, dok je stavom III presude odbijen kao neosnovan tužbeni zahtjev tužilja kojim su tražile da se utvrdi da je navedeni ugovor o poklonu ništav i u preostalom dijelu.

Drugostepeni sud je, odlučujući o žalbi izjavljenoj od strane tuženih (ovdje podnosioci ustavne žalbe), presudom Gž.br. 1924/15 od 7. decembra 2015. godine, odbio žalbu kao neosnovanu i potvrdio presudu prvostepenog suda.

Revizioni sud je osporenom presudom odbio reviziju kao neosnovanu navodeći da je prvostepena presude razumljiva, da su o svim odlučnim činjenicama dati potrebni i jasni razlozi, koji razlozi su u saglasnosti sa sadržinom spisa predmeta i zasnovani na pravilnoj ocjeni svih izvedenih dokaza. Dalje je naveo da je drugostepeni sud u postupku odlučivanja po žalbi tuženih, u skladu sa odredbom člana 389 stav 1 ZPP, ocijenio sve žalbene navode, koji su od odlučnog značaja i u pobijanoj presudi dao valjane razloge, pa se nižestepene presude bez osnova osporavaju zbog povrede pravila procesnog prava, kao i da su nižestepeni sudovi pravilno primijenili materijalno pravo kada su usvojili tužbeni zahtjev.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustav Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona“.

Zakon o državnom premjeru i katastru nepokretnosti (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 29/07 i “Službeni list Crne Gore”, br. 32/11 37/17-I i 17/18)

„Član 124a

(1) Ako neko smatra da je upisom prava svojine u katastar nepokretnosti povrijeđeno njegovo pravo svojine može tužbom nadležnom sudu tražiti brisanje upisa i povraćaj u pređašnje stanje.

(2) Na zahtjev zainteresovanog lica u katastar nepokretnosti upisaće se zabilježba tužbe za brisanje upisa.

(3) Tužba iz stava 1 ovog člana može se podnijeti u roku od tri godine od dana saznanja za izvršeni upis“.

Zakon o obligacionim odnosima (“Službeni list Crne Gore”, br. 47/08):

„Član 101 stav 1

Ugovor koji je suprotan prinudnim propisima ili moralu društva je ništav ako cilj povrijeđenog pravila ne upućuje na neku drugu sankciju ili ako zakon u određenom slučaju ne propisuje što drugo.

Član 103 stav 1

Ništavost neke odredbe ugovora ne povlači ništavost i samog ugovora, ako on može opstati bez ništave odredbe, i ako ona nije bila ni uslov ugovora ni odlučujuća pobuda zbog koje je ugovor zaključen.

Član 576

Ugovorom o poklonu obavezuje se poklonodavac da na poklonoprimca prenese bez naknade pravo svojine ili neko drugo pravo, ili da mu na koji drugi način učini kakvu korist na teret svoje imovine“.

5. Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava koji korespondira sa članom 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud ispituje eventualno postojanje povrede u postupcima pred sudovima i na osnovu toga ocjenjuje da li je postupak, razmatran kao jedinstvena cjelina, bio vođen na način koji je podnosiocu ustavne žalbe obezbijedio pravično suđenje.

5.1. Osporenu presudu, kao i one koje su njoj prethodile, donio je sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama. Podnosiocima ustavne žalbe u parničnom postupku je bilo omogućeno učešće

u postupku, praćenje njegovog toka, raspravljanje pred sudom, preduzimanje zakonom dopuštenih procesnih radnji i ulaganje dozvoljenog pravnog lijeka.

5.2. Podnosioci ustavne žalbe smatraju da im je pravo na pravično suđenje povrijeđeno jer osporena odluka, kao i one koje su njoj prethodile, ne sadrže jasne, dovoljne i razumljive razloge o odlučnim činjenicama, čime je povrijeđeno pravo na obrazloženu odluku kao jedan od elemenata prava na pravično suđenje.

Ustavni sud podsjeća da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da pruže razloge za svoje presude, ali ne zahtijeva detaljan odgovor na svaki iznijeti argument, ali ako je pravno pitanje suštinski važno za ishod predmeta, sud u tom slučaju mora posebno da obrazloži razloge na kojim zasniva svoju odluku (Evropski sud, Van de Hurk protiv Holandije, presuda od 19. aprila 1994. godine, stav 61, serija A, br. 288). Kada je u pitanju odluka višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženju svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže sa njim (Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci višeg suda suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio pitanje istaknuto u žalbi koja su bila od suštinskog značaja; da je u slučaju neslaganja sa odlukom nižestepenog suda, neslaganja zasnovao na njenoj procjeni (Evropski sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159) i da žalbu nije odbio prije nego što je prethodno razmotrio (Evropski sud, Lindner i Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC 2002). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, odluka 8769/07 od 16. jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje je takvima sud ocijenio.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Nedostatak u jednoj fazi postupka može se osporavati i ispraviti u drugoj, narednoj fazi postupka.

Iz obrazloženja prvostepene presude proizilazi da je sud odlučujući o osnovanosti tužbenog zahtjeva pošao od utvrđenja da je do upisa spornih nekretnina došlo po osnovu Ugovora o doživotnom izdržavanju, R. br. 128/97, od 11. avgusta 1997. godine (ovjerene apostille kopije datog ugovora), zaključenog između Krivošić Sabaheta i sada pok. Bašarir (K.) N., za koji je pravosnažnom presudom Osnovnog suda u Bijelom Polju, P. br. 699/03, od 3. juna 2005. godine, utvrđeno da je ništav i da ne proizvodi pravno dejstvo, te da je Krivošić Sabahet, spornim nepokretnostima zajedno sa drugim, ugovorom o poklonu, Uzz. br. 146/12, od 18. juna 2012. godine, raspolagao u korist svoje djece, K.S. i K.M., na koje je na osnovu ovog ugovora izvršen upis dana 27. avgusta 2012. godine. Imajući u vidu ovako utvrđeno činjenično stanje i odredbe člana 124a Zakon o državnom premjeru

i katastru nepokretnosti i člana 103 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima, sud je tužbeni zahtjev ocijenio osnovanim.

Drugostepeni sud je naveo da je pravilan zaključak prvostepenog suda da upis nije valjan, jer kao valjan pravni osnov za upis prava svojine nije mogla poslužiti ovjerena apostille kopija datog ugovora za koji je pravosnažno utvrđen da je ništav kao i da je pravilna odluka prvostepenog suda kada je utvrdio djelimičnu ništavost datih odredbi ugovora o poklonu, jer je tuženi K.S. raspolagao imovinom koja nije njegova svojina, odnosno poklonio je imovinu koja je bila predmet ugovora o doživotnom izdržavanju za koji je utvrđena da je ništav. Pojasnio je i aktivnu legitimaciju tužilja navodeći da su iste kao nasljednice pok. B. (K.) N., po pravu predstavljanja iza smrti pok. K.Č. (brata pok. N., a supruga i oca tužilja), aktivno legitimisane za podnošenje brisovne tužbu koja predstavlja pravno sredstvo kojim se može izdejstvovati izmjena stanja upisanog u zemljišnim knjigama i istom se napadaju sprovedene odluke, odnosno izvršeni upisi, a takvu tužbu može podnijeti svako lice koje smatra da je upisom povrijeđeno u svom zemljišno knjižnom pravu.

Revizioni sud je osporenom presudom odbio reviziju kao neosnovanu navodeći da je prvostepena presude razumljiva, da su o svim odlučnim činjenicama dati potrebni i jasni razlozi, koji razlozi su u saglasnosti sa sadržinom spisa predmeta i zasnovani na pravilnoj ocjeni svih izvedenih dokaza. Dalje je naveo da je drugostepeni sud u postupku odlučivanja po žalbi tuženih, u skladu sa odredbom člana 389 stav 1 ZPP, ocijenio sve žalbene navode koji su od odlučnog značaja i u pobijanoj presudi dao valjane razloge, pa se nižestepene presude bez osnova osporavaju zbog povrede pravila procesnog prava kao i da su nižestepeni sudovi pravilno primijenili materijalno pravo kada su usvojili tužbeni zahtjev. Ustavni sud zapaža da je revizioni sud dao razloge i za navode revizije (koji se ponavljaju i ustavnoj žalbi) koji se odnose na nepotpunost pasivne legitimacije, tj. da je kao stranka u postupku morala biti označena Uprava za nekretnine – PJ Bijelo Polje navodeći da su predmetnom tužbom pravilno obuhvaćena sva lica legitimisana u ovom sporu i da je Uprava za nekretnine dužna da na osnovu pravosnažne presude izvršiti brisanje upisa i uspostavljanje ranijeg zemljišno knjižnog stanja. Takođe je pojasnio da predmetni spor nema karakter rješavanja upravne stvari jer predmet tužbenog zahtjeva nije ispitivanje zakonitosti upravnih akata, odnosno zahtjev za poništaj rješenja Uprave za nekretnine na osnovu kojih je izvršen upis tuženih kao i da se ne radi o pravosnažno presuđenoj stvari jer su tužioci u upravnom postupku tražili poništaj rješenja Uprave za nekretnine na osnovu kojih je izvršen upis tuženih, dok predmet ovog postupka predstavlja zahtjev tužilaca da se utvrdi da su pravno nevaljane uknjižbe tuženih, da se izvrši brisanje istih i povraćaj u predjašnje stanje. Pojasnio je i to, da bi se smatralo da je stvar pravosnažno presuđena, pored postojanja identiteta stranaka, identiteta zahtjeva i identiteta činjeničnog stanja potrebno je da je prethodni spor vođen i okončan u parničnom postupku, a ako je vođen u upravnom postupku onda nema presuđene stvari.

Imajući u vidu naprijed navedena načela Evropskog suda o obrazloženju odluka, kao i sadržinu obrazloženja iznijetih u osporenim odlukama, Ustavni sud ocjenjuje neosnovanim navode podnosioca ustavne žalbe da redovni sudovi nisu dali razloge o činjenicama odlučnim za ocjenu osnovanosti tužbenog zahtjeva. Naprotiv, Ustavni sud smatra da su redovni sudovi dali dovoljne, jasne i ustavnopravno prihvatljive razloge, koji opravdavaju usvajanje tužbenog zahtjeva i koji ne daju povod za sumnju da je bilo proizvoljnosti i arbitrarnosti u bilo kojoj fazi postupka te da ovakva obrazloženja zadovoljavaju standard prava na pravično suđenje iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

5.3. Stoga, sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da podnosiocima ustavne žalbe nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije

6. Ustavni sud je ocijenio da navodi podnosioca, da u toku postupka pred redovnim sudovima dokazi nijesu cijenjeni uopšte ili nijesu cijenjeni sa potrebnom pažnjom, kao i da tuženi nijesu imali ravnopravni položaj u postupku sa tužiljama, ne upućuju na mogućnost povrede tih prava budući da su se podnosioci na njih samo paušalno pozvali, bez navođenja jasnih i preciznih ustavnopravnih razloga, koji bi ukazivali na povredu člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 751/16 od 11. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. B.G., iz B.P., koju zastupa V.Č., advokat iz B.P., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Višeg suda u Bijelom Polju, Gž.br. 1808/16, od 12. septembra 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 19., 32., 62, 145 i 148 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u suštini, navedeno: da tvrdnje drugostepenog suda o saglasnosti odredbe člana 3 stav 1 tačka 1 Odluke o troškovima i naknadama za korišćenje vozila br.1692/11 i odredbe člana 26 Opšteg kolektivnog ugovora, kao i o tome da je nesporno da je tužena podnositeljki isplatila naknadu za korišćenje sopstvenog automobila u službene svrhe u mjesečnom iznosu od po 90,00 €, nemaju adekvatno utemeljenje; da je pomenuti iznos nesporno isplaćivan podnositeljki na ime utrošenog goriva, a ne na ime naknade za korišćenje sopstvenog automobila u službene svrhe, odnosno da se radi o drugom pravnom osnovu; da je tužena donijela novi Pravilnik o naknadama putnih troškova, načinu ostvarivanja prava na naknadu tih troškova i ostalim naknadama u MFI „Monte Credit“ DOO, br.1170, od 12. jula 2012. godine, te da odredba člana 16 ovog akta stoji u potpunoj saglasnosti sa Opštim kolektivnim ugovorom u pogledu naknade predmetnih troškova; da se shodno odredbi člana 4 Zakona o radu zaposlenom ne mogu utvrditi nepovoljnija prava od onih koja su propisana zakonom, odnosno kolektivnim ugovorom, na koji način je podnositeljki povrijeđeno pravo na pravične uslove rada iz člana 62 Ustava; da je na opisani način povrijeđena i odredba člana 148 Ustava, imajući u vidu da odredba člana 3 stav 1 tačka 1 Odluke tužene br. 1692/11 nije u saglasnosti sa Zakonom i Opštim kolektivnim ugovorom; da se povreda prava na jednaku zaštitu svojih prava ogleda u tome što je podnositeljki pravosnažnom presudom Osnovnog suda u Bijelom Polju, P.br. 299/14, od 13. februara 2015. godine, usvojen tužbeni zahtjev u pogledu naknade predmetnih troškova. Predložili su da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda i predmet vrati sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri

čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporenu odluku i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

* Predmet parničnog postupka koji je prethodio ustavnosudskom bio je tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe), kojim je traženo da joj tužena (MFI "Monte Credit" DOO Podgorica-PJ Bijelo Polje) na ime naknade troškova za korišćenje privatnog automobila u službene svrhe u periodu od 1. maja 2012. godine do 1. maja 2013. godine, isplati iznos od 1.762,47 €, kao i na ime kamate za period od 22. januara 2016. godine, isplati iznos od 421,25 €.

- Presudom prvostepenog suda usvojen je tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke).

U obrazloženju presude je, u suštini, navedeno: da je tužbeni zahtjev usvojen shodno odredbi člana 16 Pravilnika o naknadama putnih troškova, načinu o ostvarivanju prava na naknadu tih troškova i ostalim naknadama u MFI "Monte Credit" DOO, od 20. maja 2011. godine, čije odredbe su u potpunosti usklađene sa odredbama Opšteg kolektivnog ugovora; da Odluka tužene br. 1692/11, od 1. jula 2011. godine, predviđa naknadu za korišćenje automobile u službene svrhe po uslovima koji su nepovoljniji od uslova propisanih odredbom člana 26 stav 1 tačka 3 Opšteg kolektivnog ugovora, zbog čega navedena odluka u tom dijelu ne može proizvoditi pravno dejstvo, već se ima primjenjivati Pravilnik br. 1391/11, od 20. maja 2011. godine, koji je saglasan odredbama Opšteg kolektivnog ugovora.

- Osporenom presudom drugostepenog suda, preinačena je prvostepena presuda na način što je tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke) odbijen, kao neosnovan.

U obrazloženju presude je, u suštini, navedeno: da prvostepeni sud nije primijenio Odluku o troškovima i naknadama za korišćenje vozila koja je donijeta od strane tuženog 30. juna 2011. godine i zavedena kod tuženog pod br. 1692/11 dana 1. jula 2011. godine; da navedena odluka stoji u saglasnosti sa odredbom člana 26 Opšteg kolektivnog ugovora; da obzirom da među strankama nije sporno da je tuženi tužilji (podnositeljki) u spornom periodu isplaćivao naknadu za korišćenje privatnog automobila u službene svrhe u mjesečnim iznosima od po 90,00 €, koji iznos predstavlja maksimum predviđen odredbom člana 3 stav 1 navedene odluke, to proizilazi da je tuženi svoju obavezu prema tužilji po ovom osnovu u cjelosti ispunio, zbog čega ne postoji njegova dodatna obaveza za isplatu naknade predmetnih troškova; da je shodno navedenom prvostepenu presudu valjalo preinačiti i tužbeni zahtjev odbiti kao neosnovan.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 19

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.”

Opšteg kolektivnog ugovora (“Službeni list Republike Crne Gore”, br.1/04 i 59/05 i „Službeni list Crne Gore”, br.65/10, 9/12 i 37/12), koji je važio u vrijeme nastanka spornog odnosa:

“Član 26 stav 1 tačka 3

Poslodavac zaposlenom nadoknađuje povećane troškove koji su u funkciji izvršenja poslova, ako to na drugi način nije obezbijeđeno, i to:....Naknadu troškova u visini od 25% cijene litra benzina po pređenom kilometru ukoliko zaposleni, uz saglasnost poslodavca, koristi privatni automobil u službene svrhe.”

Pravilnika o naknadama putnih troškova, načinu o ostvarivanju prava na naknadu tih troškova i ostalim naknadama u MFI “Monte Credit” DOO, od 20. maja 2011. godine:

“Član 16 st.1 i 2

Naknada troškova za korišćenje privatnog automobila iz člana 16 ovog Pravilnika, ako je zaposlenom odobreno korišćenje takvog prijevoznog sredstva, obračunava se po jednom prijeđenom kilometru u dolasku i povratku prema službenom daljinaru (auto-karti), računajući najkraću relaciju glavnim cestama od mjesta rada do krajnjeg odredišta.

Naknada troškova iz stava 1 ovoga članka, obračunava se za svaki prijeđeni kilometar u visini 25% od iznosa maloprodajne cijene jednog litra benzina euro super 95 ili eurodisel, prema važećem cjenovniku EKO dd Podgorica.”

Odluka o troškovima i naknadama za korišćenje vozila, od 30. juna 2011. godine, koja je važila u vrijeme nastanka spornog odnosa:

“Član 1

Ovom odlukom utvrđuje se naknada zaposlenima za upotrebu sopstvenih vozila u službene svrhe kao i maksimalni iznos naknade troškova goriva.

Član 3 stav 1 alineja 1

Naknada troškova goriva za upotrebu vozila utvrđuje se na osnovu specifikacije troškova

goriva koju sačinjava i dostavlja službeniku za nabavku njihov direktno nadređeni, a maksimalno do sledećih iznosa:...za kreditne službenike maksimalni iznos naknade iznosi 90,00 eura.

Član 5

Ova odluka stupa na snagu 01.07.2011. godine, dok se istovremeno stavlja van snage odluka o smanjenju troškova vozila br.1214/11 od 01.04.2011. godine.”

5. Ustavni sud je polazeći od sadržine navoda i razloga ustavne žalbe, istu razmatrao sa aspekta odredbi čl. 19 i 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

6. U odnosu na povredu prava na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda iz člana 19 Ustava, Ustavni sud napominje da je prema stavu Evropskog suda za ljudska prava, u odluci broj: 48101/07, od 1. jula 2010. §44 – Vusić protiv Republike Hrvatske:”...jedno od temeljnih vidova vladavine prava načelo pravne sigurnosti, načelo koje je implicitno sadržano u Konvenciji (vidi Beian v. Romania (no. 1), br. 30658/05, § 39, ECHR 2007-XIII (izvadci)). U kontekstu člana 6.stav 1. Konvencije država ima obavezu organizovati svoj pravni sistem na način da se izbjegne donošenje protivrječnih presuda (vidi predmet Vrioni and Others protiv Albanije, br. 2141/03, stavak 58, 24. ožujka 2009. i naprijed citirani predmet Mullai and Others, stavak 86.) i da protivrječne odluke u sličnim predmetima, mogu, u odsutnosti mehanizma koji osigurava dosljednost, dovesti do povrede načela pravne sigurnosti svojstvenog tom članu (vidi, naprimjer, predmete Beian protiv Rumunjske (br. 1), br. 30658/05, stavci 36.-39., ECHR 2007-XIII; Tudor Tudor protiv Rumunjske, br. 21911/03, stavak 29., 24. marta 2009., te Iordan Iordanov and Others protiv Bugarske, br. 23530/02, stavci 47.-53., 2. jula 2009.).

Podnositeljka se, u ustavnoj žalbi, poziva na činjenicu da je praksa Osnovnog suda u Bijelom Polju, u presudi P.br. 299/14, od 13. februara 2015. godine, drugačija od one koja je u konkretnom predmetu, kod istog činjeničnog utvrđenja.

Naime, u pogledu navedene presude Osnovnog suda u Bijelom Polju, Ustavni sud napominje da predmet razmatranja pred Ustavnim sudom, mogu biti samo pravosnažne odluke krajnjih instanci, kada su u pitanju redovni sudovi, a koje u konkretnom slučaju (osim navedene odluke bez dokaza o njenom preispitivanju od strane drugostepenog suda) podnosilac nije priložio uz ustavnu žalbu.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud prigovore podnositeljke u smislu povrede prava iz člana 19 Ustava, smatra neosnovanim. Naime, drugostepeni sud je, postupajući u ovoj pravnoj stvari, osporenu presudu donio na osnovu mjerodavnog propisa i ista se zasniva na adekvatnom tumačenju odredaba materijalnog prava, zbog čega se ne može govoriti o pogrešnoj primjeni materijalnog prava, a samim tim ni o nejednakom postupanju.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava, odnosno odredbe člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je utvrdio da je

osporenu presudu donio sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu. Podnositeljki ustavne žalbe bilo je omogućeno učestvovanje u postupku, praćenje toka postupka, preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje redovnog pravnog lijeka.

Navodi o povredi navedenog ustavnog prava odnose se na primijenjeno materijalno pravo.

Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 9. aprila 2013. godine, izrazio stav da zadatak Suda nije da preuzima ulogu domaćih sudova. Prvenstveno je na domaćim vlastima, posebno sudovima, da riješe probleme tumačenja domaćeg zakonodavstva (vidi, među mnogim autoritetima, Brualla Gomez de la Torre protiv Španije, 19. decembar 1997. godine, stav 31., Izveštaji o presudama i odlukama 1997 VIII). U tom slučaju, Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Adamsons protiv Letonije, broj 3669i03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci ili uskraćivanje pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313i00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1, Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije (VV), broj 33202i96, stav 108., ECHR 2000-I).

Dakle, u postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama, došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava. Međutim, kako i pogrešna primjena materijalnog prava može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašćen da cijeni da li je sa stanovišta primene materijalnog prava povrijeđeno pravo na pravično suđenje.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Nedostatak u jednoj fazi postupka može se ispraviti u drugoj, narednoj fazi. Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

Odredbom člana 26 stav 1 tačka 3 ranije važećeg Opšteg kolektivnog ugovora, propisano je da poslodavac zaposlenom nadoknađuje povećane troškove koji su u funkciji izvršenja poslova, ako to na drugi način nije obezbijeđeno, i to pored ostalog, naknadu troškova u visini od 25% cijene litra benzina po pređenom kilometru ukoliko zaposleni, uz saglasnost poslodavca, koristi privatni automobil u službene svrhe.

Odredbom člana 3 stav 1 alineja 1 Odluke o troškovima i naknadama za korišćenje vozila tuženog, br. 1692/11, od 30. juna 2011. godine, predviđeno je da se naknada troškova goriva za upotrebu vozila utvrđuje na osnovu specifikacije troškova goriva koju sačinjava i dostavlja službeniku za nabavku njihov direktno nadređeni, pored ostalog, za kreditne službenike u maksimalnom iznosu naknade od 90,00 €.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, drugostepeni sud je zaključio da nijesu bili ispunjeni uslovi da se tuženom naloži da pored postojeće obaveze, podnositeljki isplati iznos spornih troškova, zbog čega je preinačio prvostepenu presudu. Ovakav zaključak drugostepeni sud je formirao imajući u vidu da je tuženi podnositeljki na ime naknade predmetnih troškova isplatio iznos u visini od 90,00 €, koji iznos je bio propisan odredbom člana 3 stav 1 Odluke o troškovima i naknadama za korišćenje vozila, (donijeta od strane izvršnog direktora tuženog, i stupila na snagu 1. jula 2011. godine). Takođe, sud je u osporenoj presudi izrazio stav da predmetna Odluka tuženog, u pogledu obima prava, nije bila u suprotnosti sa odredbom člana 26 ranije važećeg Opšteg kolektivnog ugovora, obzirom da je njome regulisano obezbjeđivanje spornih troškova u navedenom iznosu, dok se primjena pomenute odredbe ranije važećeg Opšteg kolektivnog ugovora može odnositi na slučaj ukoliko sporni troškovi nijesu na drugi način obezbijeđeni, što u konkretnom nije slučaj.

Utvrđeno činjenično stanje u parničnom postupku, te primjena mjerodavnih odredaba navedenih materijalnopравnih propisa na tako utvrđeno činjenično stanje, kao i obrazloženje zauzetog pravnog stava u ovoj pravnoj stvari, predstavljaju ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje odluke drugostepenog suda. Sledstveno navedenom, a imajući u vidu sadržinu pomenutih propisa, proizilazi da nije postojao pravni osnov na temelju kojeg bi podnositeljka mogla pretendovati na ostvarivanje predmetnog potraživanja, zbog čega Ustavni sud smatra da nije došlo do proizvoljne i arbitrerne primjene materijalnog prava na njenu štetu.

Na osnovu iznijetih razloga riješeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 300/15 od 12. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. V.B., iz ., koju zastupa punomoćnik V.Đ., advokat iz P., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 175/15, od 26. februara 2015. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 4600/14, od 25. novembra 2014. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 598/14, od 16. jula 2014. godine, zbog povrede prava iz člana 10 stav 1 i čl. 32 i 35 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, pored ostalog, navedeno: da se protiv tužilje (podnositeljke ustavne žalbe) vodio krivični postupak po zahtjevu Vrhovnog državnog tužioca, pod brojem Kis.br. 13/06 počevši od 20. januara 2007. godine; da je, nakon odustanka specijalnog državnog tužioca od krivičnog gonjenja podnositeljke, označeni postupak obustavljen Rješenjem istražnog sudije Višeg suda u Podgorici, Kis.br. 13/06, od 16. jula 2010. godine; da se postupak nastavio pred nadležnim sudom po optužnici oštećenog kao tužioca tako da je pravosnažno okončan presudom Apelacionog suda Crne Gore, Kžs.br. 21/13, od dana 18. decembra 2013. godine; da je u toku postupka ukazano da je podnositeljka pretrpjela duševne patnje jakog intenziteta zbog povrede ugleda i časti uzrokovane vođenjem krivičnog postupka kao i veliki strah za ishod postupka; da su ove duševne patnje, a posebno strah za ishod postupka, bile posebno pojačane nizom nezakonitosti koje su državni organi počinili posebno u periodu trajanja istrage po zahtjevu specijalnog tužioca; da su se sve ove nezakonitosti ogledale u sledećem: propuštanje da se podnositeljki saopšti koje su optužbe protiv nje, potpuno neobrazloženo rješenje o sprovođenju istrage, potpuno neobrazloženo rješenje kojim je odbijena žalba na rješenje o sprovođenju istrage, onemogućavanje podnositeljke i njenog branioca da izvrši uvid u spise predmeta, itd.; da su mediji tokom svih sedam godina trajanja postupka objavljivali tekstove o njenom predmetu tako da je javnost u cjelosti bila upoznata sa vođenjem postupka; da je zaključak osporene presude "da se ne radi o vidovima nematerijalne štete na koje bi tužilja imala pravo jer zakonom nijesu predviđeni" je direktno kršenje odtredbe člana 10 Ustava; da je podnositeljka više puta bila izložena sudu javnosti i nezakonitom postupanju državnih organa koji su učestvovali u postupku; da ovakav zaključak proizilazi iz neobrazloženih rješenja o sprovođenju istrage i rješenja kojim je odbijena žalba na rješenje o sprovođenju istrage; da državni organi ne samo da su povrijedili prezumpciju nevinosti nego i niz drugih prava

okrivljenog u postupku, pravo na pristup sudu, pravo na jednakost oružja i td.; da je stav sudova da je prezumpcija nevinosti sama po sebi dovoljna zaštita od duševnih bolova zbog vođenja krivičnog postupka, protivna je stavu Evropskog suda za ljudska prava da zaštita ljudskih prava mora biti: efikasna i djelotvorna a ne teoretska i iluzorna; da paušalno pozivanje na prezumpciju nevinosti u osporenoj presudi kao i u drugostepenoj presudi je upravo primjer teoretske i iluzorne zaštite; da ni drugostepeni ni revizioni sud nijesu davali nikakve odgovore na konkretne stavove žalbe i revizije već su se ograničili na paušalne tvrdnje da ovakav vid štete nije predviđen zakonom i da je podnositeljka zaštićena prezumpcijom nevinosti. Predlaže, da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredbe člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i odredaba čl. 68 i čl. 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, jeste tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe) da se obaveže tužena (Država Crna Gora) da joj naknadi nematerijalnu štetu na ime duševnih bolova zbog povrede časti i ugleda usled neosnovanog lišenja slobode (zahtjev je opredijelila na iznos od 1.000 eura), usled vođenja krivičnog postupka (20.000,00 €), te za pretrpljeni strah za ishod postupka (50.000,00 €).

- Prvostepenom presudom, u stavu I izreke, djelimično je usvojen tužbeni zahtjev i tužena Crna Gora se obavezuje da tužilji Valentini Ban, iz Podgorice, po osnovu naknade nematerijalne štete na ime duševnih bolova pretrpljenih zbog povrede ugleda i časti usled neosnovanog lišenja slobode u periodu od dana 6. decembra 2006. godine, u 10.30 sati, do 8. decembra 2006. godine, u 2.00 sata, isplati iznos od 500,00 €, u roku od 15 dana, po pravosnažnosti presude, dok je stavom II izreke, odbijen, kao neosnovan, tužbeni zahtjev kojim je predloženo obavezivanje tužene da tužilji na ime naknade nematerijalne štete isplati 20.000,00 € zbog duševnih bolova radi povrede časti i ugleda usled vođenja krivičnog postupka, 50.000,00 € zbog pretrpljenog straha za ishod postupka koji su državni organi vodili protiv tužilje i još 500,00 € zbog neosnovanog lišenja slobode. Stavom III izreke, utvrđeno je da svaka stranka snosi svoje troškove postupka.

- Drugostepenom presudom, odbijene su, kao neosnovane, žalbe parničnih stranaka i potvrđena prvostepena presuda.

- Odlučujući po reviziji tužilje, Vrhovni sud Crne Gore je presudom, Rev.br. 175/15, od 26. februara 2015. godine, odbio istu kao neosnovanu.

U obrazloženju presude je, pored ostalog, navedeno: da se iz spisa predmeta utvrđuje da je protiv tužilje pokrenut krivični postupak zbog osnovane sumnje da je izvršila krivična djela, pranje novca iz člana 268 stav 4 u vezi stava 1 Krivičnog zakonika, zloupotreba službenog položaja iz člana 416 stav 3 u vezi stava 1 KZ-a, falsifikovanje isprave iz člana 412 stav 2 u vezi stava 1 KZ-a, i računarske prevare iz člana 352 stav 3 u vezi stava 1 KZ-a, a sve u vezi člana 507 stav 3 i 4 ZKP-a, sa još dva lica, na organizovan način; da je po rješenju MUP-a CB Podgorica, br. 47-04/05, od 06. decembra 2006. godine, tužilja zadržana radi informativnog razgovora u vremenu od 06.12.2006. godine, u 13.30 časova do 08.12.2006. godine u 02,00 časova; da je tužilja oslobođena optužbe da je izvršila navedena krivična djela; da je tužilja bila neosnovano lišena slobode u trajanju od 39 časova i 30 minuta, zbog čega joj nesporno pripada novčana naknada; da su pravilno nižestepeni sudovi odmjerili visinu predmetne naknade, dajući jasne i valjane razloge, a koji se navodima revizije ne dovode u pitanje; da je dosuđeni iznos adekvatan i primjeren štetnim posledicama i predstavlja pravičnu naknadu; da je iznos mimo dosuđenog nerealno postavljen i ne bi imao karakter satisfakcije, čemu inače služi ova naknada, već bi vodio komercijalizaciji štete; da su pravilno nižestepeni sudovi postupili kad su odbili tužbeni zahtjev kao neosnovan u dijelu traženja naknade štete zbog duševnih bolova radi povrede časti i ugleda zbog vođenja krivičnog postupka, kao i za traženje naknade štete na ime pretrpljenog straha za ishod postupka, jer se ne radi o vidovima nematerijalne štete na koje bi tužilja imala pravo jer zakonom nijesu predviđeni; da pravilno nižestepeni sudovi nalaze da za svo vrijeme vođenja krivičnog postupka važi prezumpcija nevinosti, prema kojoj se smatra da lice protiv koga se vodi postupak, nije učinio krivično djelo koje mu se stavlja na teret, sve dok se o tome ne donese pravosnažna odluka; da su stoga paušalni i kao takvi neprihvatljivi navodi revizije da država nije obezbijedila primjenu zaštite prezumpcije nevinosti, niti su u tom pravcu pruženi dokazi.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Zakonika o krivičnom postupku („Službeni list Republike Crne Gore”, br. 71/03, 7/04 i 47/06):

“Član 558 stav 1 tačka 1

Pravo na naknadu štete pripada i licu koje je: 1) bilo u pritvoru, a nije došlo do pokretanja krivičnog postupka, ili je postupak obustavljen pravosnažnim rješenjem ili je pravosnažnom presudom oslobođeno od optužbe ili je optužba odbijena.”

Zakonika o krivičnom postupku („Službeni list Crne Gore”, br. 57/09, 49/10):

“Član 502 stav 1 tačka 1

Pravo na naknadu štete pripada i licu koje je: 1) bilo u pritvoru ili koje je od strane policije ili državnog tužioca lišeno slobode ili mu je sloboda odlukom suda ograničena u vezi sa krivičnim djelom, a nije došlo do pokretanja krivičnog postupka ili je postupak obustavljen pravosnažnim rješenjem ili je pravosnažnom presudom oslobođeno od optužbe ili je optužba odbijena.”

Zakona o obligacionim odnosima („Službeni list SFRJ”, br. 29/78, 39/85 i 45/89, „Službeni list SRJ”, br. 31/93):

“Član 200.

Za pretrpljene fizičke bolove, za pretrpljene duševne bolove zbog umanjenja životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, smrti bliskog lica kao i za strah sud će, ako nađe da okolnosti slučaja, a naročito jačina bolova i straha i njihovo trajanje to opravdava, dosuditi pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade materijalne štete kao i u njenom odsustvu.

Prilikom odlučivanja o zahtevu za naknadu nematerijalne štete, kao i o visini njene naknade, sud će voditi računa o značaju povređenog dobra i cilju kome služi ta naknada, ali i o tome da se njome ne pogoduje težnjama koje nisu spojive sa njenom prirodom i društvenom svrhom.”

Zakona o obligacionim odnosima („Službeni list CG”, br. 47/08):

“Član 207

Za pretrpljene fizičke bolove, za pretrpljene duševne bolove zbog umanjenja životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, smrti bliskog lica, kao i za strah sud će, ako nađe da okolnosti slučaja, a naročito jačina bolova i straha i njihovo trajanje to opravdava, dosuditi pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade materijalne štete kao i u njenom odsustvu.

Prilikom odlučivanja o zahtjevu za naknadu nematerijalne štete, kao i o visini njene naknade, sud će voditi računa o značaju povrijeđenog dobra i cilju kome služi ta naknada, ali i o tome da se njome ne pogoduje težnjama koje nijesu spojive sa njenom prirodom i društvenom svrhom.

Za povredu ugleda i prava ličnosti pravnog lica sud će, ako procijeni da to težina povrede i okolnosti slučaja opravdavaju, dosuditi mu pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade imovinske štete.”

“Član 220

Ako se utvrdi da stranci pripada pravo na naknadu štete, na novčani iznos ili na zamjenjive stvari, ali se visina iznosa, odnosno količina stvari ne može utvrditi ili bi se mogla utvrditi samo sa nesrazmjernim teškoćama, sud će o ovom odlučiti po slobodnoj ocjeni.”

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga i navoda ustavne žalbe, te sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, razmatrao osporene presude sa aspekta odredbi člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta prava na pravično suđenje, Ustavni sud je ocijenio da su osporene presude donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

Povredu prava na pravično suđenje podnositeljka ustavne žalbe obrazlaže navodima o pogrešno i nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju, pogrešnoj primjeni materijalnog prava kao i nepotpunim obrazloženjem osporenih presuda te pristrasnosti Vrhovnog suda na štetu podnositeljke. Takođe, povredu navedenog prava obrazlaže i nezakonitim postupanjem državnih organa koji su učestvovali u postupku i koji su protivno osnovnom načelu iz člana 16 ZKP-a prikupljali samo one dokaze koji idu na štetu podnositeljke a ne i one koji joj idu u prilog. Takav zaključak proizilazi iz neobrazloženih rješenja o sprovođenju istrage i rješenja kojim je odbijena žalba na rješenje o sprovođenju istrage, onemogućavanje podnositeljke i njenog branioca da izvrše uvid u spise predmeta kao i propuštanje nadležnih organa da podnositeljki saopšte koje su optužbe protiv nje. Shodno navedenom, državni organi ne samo da su povrijedili prezumpciju nevinosti nego i niz drugih prava podnositeljke – okrivljene u postupku, i to pravo na pristup sudu, pravo na jednakost oružja a što su sve elementi prava na pravično suđenje.

U odnosu na navode podnosioca o pogrešnoj primjeni materijalnog prava Ustavni sud ukazuje da pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbom člana 32 Ustava i članom 6 stav 1 Evropske konvencije i to onda kad sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena presuda donijeta samovoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnog prava podnositeljke. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno – pravne propise, kada je očigledno da je

u određenom postupku došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno – pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom.

Arbitrarnim se može ocijeniti pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosilac, bez bitnih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavan propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim. Ona obrazloženja odluka nadležnih sudova koja ne sadrže ozbiljne i relevantne razloge svoje ocjene, upućuju na zaključak o arbitrnosti tako donesenih odluka u materijalnompravnom smislu.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu jer pravna osnova presuda ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Iz spisa predmeta se utvrđuje da je protiv tužilje pokrenut krivični postupak zbog osnovane sumnje da je izvršila krivična djela, i to: pranje novca, iz člana 268 stav 4 u vezi stava 1 Krivičnog zakonika, zloupotreba službenog položaja iz člana 416 stav 3 u vezi stava 1 KZ-a, falsifikovanja isprave iz člana 412 stav 2 u vezi stava 1 KZ-a i računarske prevare iz člana 352 stav 3 u vezi stava 1 KZ-a, a sve u vezi sa članom 507 stav 3 i 4 Zakonika o krivičnom postupku, sa još dva lica, na organizovan način. Po rješenju Ministarstva unutrašnjih poslova Crne Gore Centar bezbjednosti Podgorica, broj 47-04/05, od 06. decembra 2006. godine, tužilja je zadržana radi informativnog razgovora, u vremenu od 06. decembra 2006. godine, u 13.30 časova do 08. decembra 2006. godine, u 02.00 časova. Tužilja je oslobođena optužbe da je izvršila navedena krivična djela. Dakle, tužilja je bila neosnovano lišena slobode u trajanju od 39 časova i 30 minuta, zbog čega joj nesporno pripada pravo na novčanu naknadu.

Pravo na naknadu štete pripada licu koje je bilo u pritvoru, a nije došlo do pokretanja krivičnog postupka ili je postupak obustavljen pravosnažnim rješenjem ili je pravosnažnom presudom lice oslobođeno od optužbe ili je optužba odbijena, bilo je propisano kako odredbama člana 558 stav 1 tačka 1 starog Zakonika o krivičnom postupku tako i odredbom člana 502 stav 1 tačka 1 novog Zakonika o krivičnom postupku.

Odredbom člana 234 ranijeg Zakonika o krivičnom postupku, koji je bio na snazi u vrijeme kada je tužilja lišena slobode (uhapšena), bilo je propisano da lice lišeno slobode po članu 232 stav 1, kao i osumnjičena iz člana 231 stav 7 i 8 tog Zakonika, organ policije može izuzetno zadržati, radi prikupljanja obavještenja ili saslušavanja, najduže 48 sati od časa lišenja slobode, odnosno odazivanja na poziv.

Odredbom člana 200 starog Zakona o obligacionim odnosima, koji je tada bio na snazi, isto kao i odredbom člana 207 novog Zakona o obligacionim odnosima, bilo je propisano da će za pretrpljene duševne bolove zbog povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, kao i za strah, sud, ako nađe da okolnosti slučaja, a naročito jačina bolova i straha i njihovo trajanje to opravdava, dosuditi pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade materijalne štete, kao i u njenom odsustvu.

Ustavni sud je utvrdio da je tužilja, nakon donošenja pravosnažne presude Višeg suda u Podgorici, Ks.br. 1/13, od 20. maja 2013. godine, oslobođena optužbe da je izvršila predmetna krivična djela stavljena joj na teret. Saglasno tome, u istom predmetu je utvrđeno da je ista, nakon privođenja i zadržavanja u prostorije organa policije tužene, koje zadržavanje je trajalo tačno 39 časova i 30 minuta, lišena slobode bez pravnog osnova.

Kod te činjenice, primjenjujući prethodno navedene odredbe materijalnog prava kao i odredbu člana 220 Zakona o parničnom postupku, sudovi su djelimično usvojili tužbeni zahtjev tužilje te obavezali tuženu da tužilji, po osnovu naknade nematerijalne štete zbog povrede časti i ugleda usled neosnovanog lišenja slobode u naznačenom periodu, isplati iznos od 500,00 €. Naime, neosnovano lišenje slobode je imalo za posledicu duševne bolove trajanja i intenziteta koji opravdavaju dosuđivanje naznačenog iznosa.

Takođe, sud je odbio tužbeni zahtjev za još traženih 500,00 € po osnovu neosnovanog lišenja slobode, vodeći računa o odredbama člana 200 stav 2 ZOO-a SRJ odnosno člana 207 stav 2 ZOO-a RCG, smatrajući da dosuđenje sume preko 500,00 € ne bi imalo karakter satisfakcije, već lukrativne naknade. Dok je u cjelosti odbijen tužbeni zahtjev u dijelu koji se tiče naknade nematerijalne štete na ime "duševnih bolova zbog povrede časti i ugleda usled vođenja krivičnog postupka" i na ime "pretrpljenog straha za ishod postupka koji su državni organi vodili protiv tužilje", jer tužilja nije osuđena, pa joj ne pripada pravo na naknadu štete po opštim pravilima deliktne odgovornosti iz Zakona o obligacionim odnosima.

Ustavni sud je ocijenio da na utvrđeno činjenično stanje u parničnom postupku, te primjena mjerodavnih odredbi Zakonika o krivičnom postupku, Zakona o obligacionim odnosima, kao i Zakona o parničnom postupku na tako utvrđeno činjenično stanje, kao i obrazloženje zauzetog pravnog stava u ovoj pravnoj stvari, predstavljaju ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporenih presuda. Osporavajući razlozi istaknuti u ustavnoj žalbi koji se odnose na pitanje naknade nematerijalne štete na ime duševnih bolova zbog povrede časti i ugleda usled neosnovanog lišenja slobode, iscrpljuju se u ponavljanju razloga kojima su se već bavili Viši i Vrhovni sud u žalbenom odnosno revizionom postupku, koji su u svojim odlukama, naveli razloge na kojima zasnivaju djelimično usvojeni tužbeni zahtjev podnositeljke te da je iznos od 500 € pravična novčana naknada zbog neosnovanog lišenja slobode da, obzirom da bi dosuđivanje iznosa preko navedenog imalo karakter

lukrativne naknade a ne satisfakcije. Pri tom, sudovi su dali dovoljne, relevantne i ustavno-pravno prihvatljive razloge, koji ne daju povod za sumnju da je bilo proizvoljnosti u bilo kojem segmentu postupka. Isto tako, nijesu utvrđene činjenice i okolnosti koje bi ukazivale da su procesno pravni propisi proizvoljno primijenjeni na štetu podnositeljke žalbe.

Kada je riječ o navodima žalbe koji se odnose na obrazloženja osporenih presuda, Ustavni sud podsjeća da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlože svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesene argumente. Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, Odluka 8769/07 od 16.jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje takvima sud ocijeni, kao što je u konkretnom slučaju.

Ustavnosudska ocjena provedenih sudskih postupaka, pokazuje da podnositeljki ustavne žalbe nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

U skladu sa navedenim, Ustavni sud smatra da nije od značaja pozivanje podnositeljke na postupanje državnih organa koji su učestvovali u krivičnom postupku, koji postupak je prethodio parničnom koji je predmet ustavnosudske ocjene, jer, kao što je već navedeno u tački 6 i 7 ove Odluke, u postupku pružanja ustavnosudske zaštite, Ustavni sud ispituje osnovanost ustavne žalbe, samo u granicama istaknutog zahtjeva, tj. osporenih presuda.

7. Ustavni sud je ocijenio da je navod podnositeljke ustavne žalbe o pristrasnosti suda, u konkretnom slučaju neosnovan. Naime, nepristrasnost suda, kao dio ustavnog prava na pravično suđenje, podrazumijeva da sud i njegov sastav jemče dovoljno sigurnosti, kojom isključuju svaku nepristrasnost suda. Povreda ovog prava, u smislu člana 6. stav 1. Evropske konvencije, ispituje se sa aspekta subjektivne i objektivne nepristrasnosti suda. Subjektivna ili lična nepristrasnost se pretpostavlja, tj. smatra se da je sud nepristrasan u odnosu na stranke i bez predrasuda u pogledu odluke koju donosi, osim ako se to ne ospori uvjerljivim dokazom. S druge strane, objektivna nepristrasnost se ne pretpostavlja, već se utvrđuje na osnovu objektivnih činjenica sadržanih u samom predmetu.

U ustavnosudskom postupku, podnositeljka nije dostavila dokaze o povredi nepristrasnosti suda, koja se mora pretpostaviti dok se ne dokaže suprotno. Sa druge strane, Ustavni sud nije našao objektivne dokaze, koji bi ukazivali da su sudovi bili pristrasni, niti da je druga stranka u sporu bila tretirana drugačije od podnosioca ustavne žalbe. Kod činjenice da su se stekli zakonski uslovi za naknadu nematerijalne štete po osnovu neosnovanog lišenja slobode, to su sudovi, koristeći se Pravnim

stavom Građanskog odjeljenja Višeg suda u Podgorici (prema kom se za jedan dan neosnovanog lišenja slobode dosuđuje iznos od 300,00 eura do 400,00 eura), drugim okolnostima (koji se tiču podnositeljke) te relevantnim odredbama citiranih zakona, utvrdio osnovanost dijela tužbenog zahtjeva za koje utvrđenje je dao ustavnopravno prihvatljive razloge, pa sumnja podnositeljke u pogledu pristrasnosti postupajućih sudova u konkretnom slučaju, nije opravdana.

Stoga, navodi podnositeljke koji nijesu potkrijepljeni činjenicama i dokazima o objektivnoj ili subjektivnoj pristrasnosti suda, ne predstavljaju osnov za zaključivanje da je u konkretnom slučaju povrijeđeno pravo na nepristrasan sud.

8. Ustavni sud ocjenjuje da odredba člana 35 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 2 Evropske konvencije, kojom se garantuje pretpostavka nevinosti u krivičnom postupku, nije mjerodavna za odlučivanje u konkretnom ustavnosudskom predmetu.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 190/17 od 12. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. MFI M. DOO, iz P., koje zastupa D.M., advokat iz P., podnijelo je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 5/16, od 20. decembra 2016. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 17., čl. 19. i čl. 32. Ustava Crne Gore, te odredbe člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi podnosilac, u suštini, navodi: da su nadležni sudovi smatrali blagovremenom tužbu tužioca podnijetu u predmetnoj pravnoj stvari, radi poništaja rješenja o prestanku radnog odnosa i pored imperativne norme odredbe člana 143. stav 6. Zakona o radu, kojom je propisano da zaposleni protiv odluke poslodavca tužbu nadležnom sudu može podnijeti u roku od 15 dana od dana dostavljanja odluke, iako je rok za podnošenje ove tužbe, u konkretnom slučaju istekao shodno odredbi člana 141. Zakona o parničnom postupku u vezi sa odredbom člana 4. stav 1. tačke 26. i člana 34. Zakona o poštanskim uslugama; da je podnosilac žalbe na neblagovremenost podnijete tužbe ukazivao tokom cijelog sudskog postupka; da to što tužilac Vesko Laković nije obezbijedio i održavao svoje kućno sanduče, ne može ga dovesti u privilegovan položaj u odnosu na ostale građane koji su obezbijedili svoje kućno sanduče i na taj način izvršavali svoju zakonsku obavezu; da nadležni sudovi nijesu cijenili dokaze, kao iskaz svjedoka i pisani izvještaj o uručenju povratnice od 28. juna 2011. godine, obzirom da je predmetno rješenje o prestanku radnog odnosa uručeno tužiocu dana 30. juna 2011. godine. Dalje se navodi, da je tužba u ovoj pravnoj stvari morala biti odbačena, budući da je rok za podnošenje tužbe istekao 15. jula 2011. godine; da su sudovi selektivno ocijenili provedene dokaze i zanemarili primjenu izričitih normi materijalnog prava, a podnosilac žalbe je doveden u neravnopravan položaj u odnosu na tužioca koji je kao stranka favorizovan i u čiju korist je propušteno da se primijeni imperativna norma materijalnog prava. Podnosilac u konačnom navodi, više slučajeva Evropskog suda koji se bave pravom na pristup sudu, sa tumačenjem da stranka ima zajamčeno pravo na podnošenje tužbe sudu radi zaštite svog prava, ali mu taj pristup ne daje „apriori” mogućnost, niti nameće obavezu sudovima da zanemare ograničenje propisano odredbom člana 143. stav 6. Zakona o radu, na način kako je to u konkretnom pogrešno učinjeno. Predloženo je da, Ustavni sud usvoji žalbu, ukine osporenu presudu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredbe člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i odredaba čl. 68. i čl. 75. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene odluke i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

* Predmet spora koji je prethodio ustavnosudskom je zahtjev tužioca (Veska Lakovića) sadržan u tužbi, od 8. novembra 2011. godine, da se poništi kao nezakonito rješenje tuženog (podnosioca ustavne žalbe) br. 1977/11, od 28. juna 2011. godine, kojim je tužiocu otkazan ugovor o radu i obaveže tuženi da ga vrati na rad i rasporedi na radno mjesto i poslove koje je obavljao prije donošenja navedenog rješenja, kao i da se obaveže tuženi da tužiocu isplati naknadu štete po osnovu neisplaćene zarade iznos naveden u izreci prvostepene presude.

- U prvostepenoj i drugostepenoj presudi koje su donijete u korist tužioca (podnosioca ustavne žalbe), odnosno kojima je usvojen tužbeni zahtjev sudovi su utvrdili, da je tužba u ovoj pravnoj stvari, blagovremeno podnijeta; da se, u smislu člana 143. stav. 3 Zakona o radu odluka o otkazu ugovora o radu dostavlja zaposlenom, u pisanom obliku, a u smislu stava 6. istog zakona zaposleni koji nije zadovoljan rješenjem ima pravo da pred nadležnim sudom pokrene spor za zaštitu svojih prava u roku od 15 dana od dana dostavljanja rješenja; da rok za tužbu ne može početi da teče prije nego što se dostavljanje odluke o prestanku radnog odnosa izvrši na zakonit način o pravilima o ličnom dostavljanju; da su poštanska sandučad u ulazu tužiočeve zgrade potpuno neobezbijedena, nezatvorena i neadekvatna za ostavljanje pošte i pošiljki; da je za sud nesporno da zakon ne može ulaziti u pojedinosti svakog konkretnog slučaja i da ne može predvidjeti sve situacije koje se mogu desiti u praksi; da bez obzira što je, u konkretnom slučaju u formalnom smislu ispoštovana zakonska odredba o pravilima dostavljanja, u suštinskom i sadržinskom značenju nije ispoštovan smisao te odredbe, pa samim tim dostavljanje ipak nije propisno izvršeno, s obzirom na stanje u kome su se nalazila poštanska sandučad, jer je kod činjenice da su poštanska sandučad bila neobezbijedena, poštar bio dužan saopštenje ostaviti na vratima stana, što očigledno nije uradio; da je tužilac dokazao da mu predmetna pošiljka nije uručena, to posebno što se radi o pismenu za koje je nužno lično dostavljanje - rješenje o otkazu ugovora o radu, od čijeg dostavljanja teku prekluzivni rokovi; da način kako je to, u konkretnom slučaju urađeno sa rješenjem koje je dostavljeno ovdje tužiocu nije u skladu sa odredbama Zakona o opštem upravnom postupku, odnosno u skladu sa odredbama čl.136. i 137. Zakona o parničnom postupku.

- Vrhovni sud Crne Gore je, odlučujući o reviziji tuženog izjavljenoj protiv drugostepene presude, osporenim rješenjem ukinuo presudu Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 2395/13, od 6. decembra 2013. godine i presudu Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 4722/11, od 27. marta 2013. godine i tužbu odbacio.

- Tužilac (V.) je izjavio ustavnu žalbu Ustavnom sudu Crne Gore, zbog povrede prava na pravično suđenje, zajemčeno odredbama člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Ustavni sud je 12. jula 2016. godine, utvrdio povredu prava na pravično suđenje, u dijelu prava na pristup sudu, pa je ukinuo rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 308/14, od 8. aprila 2014. godine i predmet vratio tom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

- U ponovnom postupku osporenim presudom Vrhovnog suda revizija tuženog odbijena je kao, neosnovana.

U osporenoj presudi se, u bitnom navodi: da je tužilac sa tuženim, 12. oktobra 2006. godine, zaključio ugovor o radu na neodređeno vrijeme na poslovima menadžera kancelarije u Podgorici; da je, dana 5. maja 2010. godine, tuženi donio Odluku o prerspoređivanju kreditnih službenika između organizacionih djelova poslovnih jedinica usled potreba organizacije procesa rada, nakon čega je shodno odredbi člana 40. stav 1. Zakona o radu, istog dana uputio tužiocu ponudu br. 1348/11 za zaključenje aneksa ugovora o radu br.1349/11, kojim je ponuđeno tužiocu raspoređivanje na poslove u poslovnoj jedinici tuženog u Nikšiću, a tužiocu ostavljen rok od 8 dana od dana prijema ponude da se o istoj izjasni; da je s pozivom na odredbu člana 143. stav 1. tačka 6. Zakona o radu, tuženi rješenjem, čiji se poništaj tužbom zahtijeva, otkazao tužiocu ugovor o radu od 12. oktobra 2006. godine, zbog neizjašnjavanja o ponudi za zaključenje aneksa ugovora o radu u smislu odredbe člana 40. stav 1. i 2. Zakona o radu, u ostavljenom roku (8 dana) u skladu sa odredbom člana 41. stav 2. Zakona o radu; da se u smislu odredbe člana 40. stav 1. Zakona o radu ponuda dostavlja u pisanom obliku i sadrži: razloge za ponudu, rok u kojem druga strana treba da se izjasni o ponudi i pravne posledice koje mogu da nastanu odbijanjem ponude u smislu odredbe člana 41. stav 1. Zakona o radu; da je utvrđeno da ponuda tužiocu nije uručena, pa se o istoj tužilac nije ni mogao izjasniti, zbog čega nijesu bili ispunjeni uslovi iz odredbe člana 143. stav 1. tačka 6. Zakona o radu za donošenje rješenja kojim se tužiocu otkazuje ugovor o radu; da je odlukom Ustavnog suda Crne Gore, UŽ III br.344/14, od 12. jula 2016. godine, ukinuto rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.308/14, od 8. aprila 2014. godine, kojim su ukinute nižestepene presude i tužba u ovoj pravnoj stvari odbačena kao neblagovremena, sa izraženim stanovištem da dostavljanje rješenja o otkazu ugovora o radu tužiocu na način ostavljanja pismena u neobezbijedjenom poštanskom sandučetu, a nakon neuspješnog ličnog dostavljanja nije izvršeno u skladu sa zakonom; da je odredbom člana 77. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu propisano, da je nadležni organ dužan da poštuje pravne razloge Ustavnog suda izražene u odluci, pa stoga nijesu prihvaćeni osnovanim navodi revizije u izloženom pravcu.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 17.

Prava i slobode ostvaruju se na osnovu Ustava i potvrđenih međunarodnih sporazuma. Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 19.

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona. Presuda se izriče javno, ali se štampa i javnost mogu isključiti s cijelog ili dijela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbjednosti u demokratskom društvu, kada to zahtijevaju interesi maloljetnika ili zaštita privatnog života stranaka, ili u mjeri koja je, po mišljenju suda, nužno potrebna u posebnim okolnostima kada bi javnost mogla da naškodi interesima pravde“.

Zakona o radu ("Službeni list Crne Gore", broj 49/08), koji je važio u vrijeme nastanka spornih odnosa:

„Član 40. stav 1. tač. 1.

Poslodavac i zaposleni mogu ponuditi izmjenu ugovorenih uslova rada (u daljem tekstu: aneks ugovora). 1) radi raspoređivanja na drugi odgovarajući posao, zbog potreba procesa i organizacije rad.

Član 41. stav 2., 3. i 4.

Ponuđena strana je dužna da se izjasni o ponudi za zaključivanje aneksa ugovora u roku koji ne može biti kraći od osam radnih dana, od dana učinjene ponude.

Smatra se da je ponuđena strana odbila ponudu, ako se ne izjasni u roku iz stava 2. ovog člana.

Ako ponuđena strana prihvati ponudu zaključuje se aneks ugovora, koji postaje sastavni dio ugovora o radu.

Član 143. stav 1. tačka 4.

Poslodavac može otkazati ugovor o radu zaposlenom ako za to postoji opravdani razlog i to: 4) ako odbije da zaključi aneks ugovora o radu iz člana 40. stav 1. tačka 1. i 2. ovog zakona.“

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu ustavnih prava iz odredaba člana 17. i člana 19. Ustava, Ustavni sud je utvrdio da podnosiocu ustavne žalbe osporenim odlukama ta prava nijesu povrijeđena. Navedenim ustavnim odredbama jemči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da

nadležni organi u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod. Ova ustavna prava bi bila povrijeđena ako postoji različiti tretman pojedinca u sličnim situacijama a koji nema objektivnog ili razumnog opravdanja, ako Sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno relevantan ili bi relevantan propis bio pogrešno shvaćen, što bi moglo izazvati sumnju da su osporene presude donesene arbitrarno.

5.1. Podnosilac ustavne žalbe obrazlaže povredu navedenih prava time što ukazuje da je osporenim odlukama doveden u neravnopravan položaj u odnosu na tužioca koji je kao stranka u parničnom postupku favorizovan i u čiju korist je propuštena da se primijeni imperativna norma materijalnog prava.

5.2. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su zaključili, da je utvrđeno da ponuda tužiocu nije uručena, pa se o istoj tužilac nije ni mogao izjasniti.

5.3. Uvidom u dostavljene presude, Ustavni sud je ocijenio da je podnosilac ustavne žalbe imao pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudovima, a nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorska u odnosu na podnosioca ustavne žalbe. Takođe, Ustavni sud ocjenjuje da podnosilac ustavne žalbe nije pružio odgovarajuće dokaze u vezi postojanja nedosledne sudske prakse. Prema tome, navodi podnosioca o kršenju prava iz odredaba člana 17. i člana 19. Ustava, ocijenjeni su neosnovanim.

6. Podnosilac smatra da mu je pravo na pravično suđenje iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije povrijeđeno usljed propusta u postupku koji se tiče pogrešne primjene materijalnog prava, konkretno primjene imperativne norme odredbe člana 143. stav 6. Zakona o radu, kojom je propisano da zaposleni protiv odluke poslodavca tužbu nadležnom sudu može podnijeti u roku od 15 dana od dana dostavljanja odluke.

6.1. U skladu sa praksom Ustavnog suda i Evropskog suda (vidi mutatis mutandis Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68), pitanje da li je ispoštovan princip pravičnosti postupka, ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline. Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

6.2. U postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje je li u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava podnosioca žalbe. S tim u vezi, Ustavni sud konzistentno ukazuje na praksu Evropskog suda i Ustavnog suda, prema kojoj nije zadatak ovih sudova preispitivanje zaključaka redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – Odluka o dopustivosti - aplikacija br.

63566/00, od 18. juna 2006. godine), osim u slučajevima u kojima su odluke redovnih sudova povrijedile ustavna prava, ili zanemarile ta prava, ili ako je primjena zakona bila proizvoljna ili diskriminatorna, ukoliko su povrijeđena procesna prava (pravo na pravičan postupak, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.).

6.3. Takođe, pravilnu primjenu materijalnog prava nadležni su da cijene redovni sudovi u zakonom propisanom postupku kontrole zakonitosti nižestepenih odluka. Ustavni sud nije nadležan da ocjenjuje pravilnost činjeničnih i pravnih zaključaka redovnih sudova, osim u slučaju kada je primjena mjerodavnog materijalnog prava i/ili procesnog prava bila očigledno proizvoljna, odnosno arbitrarna na štetu podnosioca. Stoga je Ustavni sud, u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od okolnosti konkretnog slučaja i utemeljenosti iznijetih ustavnopravnih razloga, nadležan da cijeni povredu prava iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, sa stanovišta primjene materijalnog prava.

6.4. Odredbom člana 40. stav 1. Zakona o radu propisano je, da se ponuda dostavlja u pisanom obliku i sadrži: razloge za ponudu, rok u kojem druga strana treba da se izjasni o ponudi i pravne posledice koje mogu da nastanu odbijanjem ponude u smislu odredbe člana 41. stav 1. Zakona o radu.

6.5. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, nadležni sudovi su utvrdili: da je tuženi s pozivom na odredbu člana 143. stav 1. tačka 6. Zakona o radu, rješenjem, otkazao tužiocu ugovor o radu, od 12. oktobra 2006. godine, zbog neizjašnjavanja o ponudi za zaključenje aneksa ugovora o radu u smislu odredbe člana 40. st. 1. i 2. Zakona o radu, u ostavljenom roku (8 dana) u skladu sa odredbom člana 41. stav 2. Zakona o radu. Međutim, sporno rješenje prvostepeni sud je poništio kao nezakonito, a što su i potvrdili sudovi više instance. Dakle, ocjena je sudova da ponuda tužiocu nije uručena, a za navedenu ponudu u smislu odredbe člana 70. u vezi sa odredbom člana 76. ZUP-a obavezno je lično dostavljanje, zbog čega se podnosilac na istu nije mogao izjasniti, pa stoga nijesu bili ispunjeni uslovi iz odredbe člana 143. stav 1. tačka 6. Zakona o radu za donošenje rješenja kojim se tužiocu otkazuje ugovor o radu.

6.6. Na osnovu navedenog, Ustavni sud ne nalazi ništa što bi ukazalo da su pozitivno-prani propisi proizvoljno i nepravično primijenjeni na štetu podnosioca, niti je podnosilac ponudio bilo kakve druge argumente koji bi opravdali njegovu tvrdnju da je u parničnom postupku, koji je rezultirao osporenim presudama na bilo koji način prekršeno njegovo pravo na pravično suđenje.

6.7. Iz tih razloga, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje, iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 790/16 od 20. septembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. M.Š., iz B., koga zastupa U.G., advokat iz B., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.640/16, od 14. septembra 2016. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 4220/15, od 4. marta 2016. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 4304/14, od 26. juna 2015. godine u stavu drugom, zbog povrede prava iz odredaba čl. 19, čl. 32 i čl. 124 st.1 i 2 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U žalbi je, u suštini, navedeno da sud nije uzeo u obzir činjenicu da je došlo do prekida zastarjelosti (sudska praksa Vrhovnog suda Srbije, Rev.br. 3784/97) podnošenjem zahtjeva za raskid ugovora zbog postojanja duga nadležnom organu KSSCG, u kojem postupku je usvojen zahtjev sportiste i odobren raskid ugovora, zbog neizmirenih ugovorenih obaveza, koja odluka je postala pravosnažna. Naime, svaki sportista koji je imao važeći ugovor sa bilo kojim klubom, uključujući i podnosioca ustavne žalbe nije mogao direktno da se obrati redovnom sudu radi naplate svog potraživanja, a da se prvo nije obratio nadležnom savezu, u konkretnom slučaju KSSCG, jer bi u tom slučaju sud tužbu odbacio. Kako je u konkretnom podnosilac ustavne žalbe, imao važeći ugovor sa tuženim, te je podnio zvaničan zahtjev za raskid ugovora zbog postojanja duga nadležnom organu KSSCG o kome je pravosnažno odlučeno, jasno je da je moralo doći do prekida zastare, shodno odredbama čl.388 i 392 tada važećeg Zakona o obligacionim odnosima. Nadalje, do prekida zastare potraživanja dolazi kada dužnik prizna dug u osnovi, bez označavanja fiksiranog iznosa, u kojem pravcu stoji i sudska praksa Vrhovnog suda Srbije, Rev.br. 1135/80. Sudovi u žalbenom i revizionom postupku su prilikom odlučivanja propustili da uzmu u obzir, obrazlože i odluče o navodima koji se odnose na primjenu odredaba čl. 387, 388 i 392 Zakona o obligacionim odnosima, kojim postupanjem su pokazali nejednak pristup i pristrasnost prilikom donošenja odluke, budući da su potupno ignorisali nesporne činjenice i imperativne norme i nijesu dali nikakvo obrazloženje u vezi sa početkom računanja roka zastarjelosti. Kako je danom pravosnažnosti odluke KSSCG, koja je nastupila dana 30. decembra 2004. godine, spor pred nadležnim organom okončan, zastarijevanje je moralo da teče iznova, shodno odredbi člana 392 tada važećeg Zakona o obligacionim odnosima, što su sudovi zanemarili, odnosno izbjegli su da daju obrazloženje u tom pravcu, iako je isto bilo odlučujuće u

predmetnoj pravnoj stvari. U konačnom je predložio da se ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud utvrđuje u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosioca ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. U sprovedenom postupku, uvidom u osporavane presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Predmet spora u ovoj pravnoj stvari, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom je zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe) da se obaveže tuženi (Košarkaški klub „Budućnost Voli“, Podgorica) da mu isplati iznos od 78.000,00 € na ime duga iz ugovora o profesionalnom angažovanju igrača i aneksa istog ugovora.

- Presudom prvostepenog suda je djelimično usvojen tužbeni zahtjev i obavezan tuženi da tužiocu na ime duga iz ugovora o profesionalnom angažovanju igrača i aneksa istog ugovora isplati iznos od ukupno 45.000,00 €, dok je za iznos od još 33.000, 00 €, na ime neisplaćenih ugovorenih naknada za takmičarsku sezonu 2003/2004 i rate dospjele 5. septembra 2004. godine, tužbeni zahtjev odbijen, kao neosnovan. Drugostepenom presudom odbijene su kao neosnovane žalbe stranaka i potvrđena prvostepena presuda.

- Vrhovni sud je odlučujući o revizijama stranaka, iste odbio kao neosnovane.

- U postupku pred redovnim sudovima je u relevantnom dijelu obrazloženja navedeno: da su stranke zaključile ugovor o profesionalnom angažovanju igrača br.003897 i aneks tog ugovora od 23. septembra 2003. godine, kojim se tuženi obavezao da na ime ukupne godišnje naknade za profesionalno angažovanje tužioca kao igrača za sezonu 2003/2004 isplati 120.000,00 €, a za sezonu 2004/2005 iznos od 150.000,00 €, te ugovorile dinamiku isplate ugovorenih iznosa. Kako tuženi nije isplatio kompletne iznose, to je tužilac 9. decembra 2004. godine podnio zahtjev za raskid ugovora i aneksa istog Registarskoj komisiji – organu Košarkaškog saveza Srbije i Crne Gore, koji je odlukom od 17. decembra 2004. godine odobrio raskid, a na koju odluku je tuženi izjavio da se neće žaliti. Kod navedenog činjeničnog stanja, a imajući u vidu to da je tuženi istakao prigovor zastarjelosti predmetnog potraživanja, te da je isplata preostalog dijela ugovorene naknade za takmičarsku sezonu 2003/2004 od 70.000,00 € dospijevala svakomjesečno u iznosima od po 7.000,00 €, od kojih je posljednja rata dospjela 5. jula 2004. godine, to je potraživanje tužioca od 18.000,00 € po osnovu naknade iz te takmičarske sezone zastarjelo protekom roka

od 10 godina – od 5. jula 2004. godine, kao dana dospjeća do 13. septembra 2014. godine, kao dana podnošenja tužbe sudu preko pošte - prepuručenom pošiljkom, saglasno odredbi člana 371 Zakona o obligacionim odnosima („Sl.list SFRJ“, br. 29/78, 39/85 i 57/89 i „Sl.list SRJ“, br.31/93), u skladu sa kojom odredbom je zastarjelo i potraživanje ugovorene naknade - prve rate za takmičarsku sezonu 2004/2005, u iznosu od 15.000,00 €, jer je dospjela 5. septembra 2004. godine, a tužba podnijeta 13. septembra 2014. godine, pa je protekao rok od 10 godina. Kod navedenog neosnovani su navodi tužioca da potraživanje dospjelo prije 13. septembra 2004. godine nije zastarjelo, jer je svojom izjavom da se neće žaliti na odluku o raskidu ugovora, podnijetom nadležnom organu tuženi posredno priznao dug, zbog čega je dana 9. decembra 2004. godine došlo do prekida zastarjelosti, u smislu odredbi čl. 387 i 388 ZOO, budući da tuženi nije priznao dug koji je predmet spora, imajući u vidu da samo jasno, određeno i bezuslovno priznanje duga od strane ovlašćenog lica dužnika dovodi do prekida zastarijevanja, što svakako ne može biti neizjavljivanje žalbe na odluku o raskidu ugovora. Kod navedenog bez osnova su navodi revizije kojima se osporava primjena materijalnog prava i ukazuje na povredu ljudskih prava garantovanih Ustavom i Evropskom konvencijom – neujednačena primjena zakona, budući da je u pravilno provedenom prvostepenom i drugostepenom postupku obezbijeđeno javno i pravično suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, u kojem postupku mu je omogućeno ravnopravno raspravljanje i korišćenje svih pravnih sredstava, pa ne može biti riječi o neujednačenoj primjeni zakona i pravnoj nesigurnosti zbog diskriminacije i različitog tretmana tužioca.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. tačka 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Zakona o obligacionim odnosima („Službeni list SFRJ“, br.29/78, 39/85 i 57/89 i „Službeni list SRJ“, br.31/93):

„Član 371.

Potraživanja zastarevaju za deset godina, ako zakonom nije određen neki drugi rok zastarelosti.“

5. U odnosu na istaknutu povredu iz odredbe člana 19. Ustava, kojom se jamči jednaka zaštita prava i sloboda, Ustavni sud ukazuje da konkretni slučaj treba dovesti, kad god je to moguće, u vezu sa ostalim slučajevima i obrazložiti u čemu je on ustavnopravno specifičan da bi mogao biti ispitan pred Ustavnim sudom. Podnosilac u ustavnoj žalbi nije naveo ustavnopravno relevantne razloge iz kojih bi se moglo utvrditi da je navedena ustavna odredba povrijeđena.

Naime, u parničnom postupku, koji je predhodio ustavnosudskom je utvrđeno da je u za dio predmetnog tužbenog zahtjeva nastupila zastarjelost potraživanja, budući da je od momenta dospjeća istog do podnošenja tužbenog zahtjeva protekao rok od 10 godina predviđen odredbom člana 371 Zakona o obligacionim odnosima, te da donošenjem odluke Košarkaškog saveza Srbije i Crne Gore, od 17. decembra 2004. godine kojom je odobren raskid predmetnog ugovora i aneksa, nije došlo do prekida zastarjelosti, u smislu odredbi čl. 387 i 388 ZOO, budući da tuženi nije priznao dug koji je predmet spora, imajući u vidu da samo jasno, određeno i bezuslovno priznanje duga od strane ovlašćenog lica dužnika dovodi do prekida zastarijevanja, što svakako ne može biti neizjavljivanje žalbe na odluku o raskidu ugovora.

Ustavni sud ocjenjuje da je ovakav stav, izražen u osporavanim presudama, ustavnopravno prihvatljiv i da nije posljedica proizvoljnog tumačenja i arbitrarne primjene materijalnog prava u odnosu na podnosioca ustavne žalbe.

U odnosu na navode podnosioca o nejednakoj praksi Vrhovnog suda Srbije, kada je u pitanju prekid zastarjelosti, u odnosu na konkretan predmet, Ustavni sud ističe da nije nadležan da razmatra navode o eventualnom nejednakom postupanju Vrhovnog suda Crne Gore, u odnosu na odluke sudova poslednje instance drugih država, zbog čega je navod podnosioca u tom pravcu ostao bez osnova.

6. Razmatrajući navode ustavne žalbe sa stanovišta istaknute povrede prava na pravično suđenje iz odredbe člana 32. Ustava, odnosno člana 6. stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je zaključio da podnosilac tvrdnje o povredi navedenog ustavnog i konvencijskog prava, u suštini, zasniva na navodima o pogrešnoj primeni materijalnog prava. Naime, podnosilac smatra da su sudovi pogrešno primenili materijalno pravo kada su odbili tužbeni zahtjev u dijelu koji se odnosi na dio neizmirenih potraživanja i našao da je predmetni dio potraživanja zastario, budući da je podnošenjem zvaničnog zahtjeva za raskid ugovora zbog postojanja duga nadležnom organu KSSCG o kome je pravosnažno odlučeno, moralo doći do prekida zastare, shodno odredbama čl.388 i 392 tada važećeg Zakona o obligacionim odnosima.

U pogledu navoda ustavne žalbe kojima se ukazuje na pogrešnu primenu materijalnog prava, Ustavni sud i ovom prilikom podsjeća da je pravilnu primenu materijalnog prava, prije svega, nadležan da cijeni viši sud, u zakonom propisanom postupku kontrole zakonitosti odluka nižestepenih sudova. Međutim, Ustavni sud

nalazi da proizvoljna i arbitrarna primena materijalnog i procesnog prava može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, te da u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od činjenica i okolnosti konkretnog slučaja i od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, ima osnova da se u postupku po ustavnoj žalbi povreda prava iz odredbe člana 32. Ustava, odnosno člana 6 stav 1 Evropske konvencije cijeni i sa stanovišta pravilne primene materijalnog prava i proizvoljnog zaključivanja sudova.

Po ocjeni Ustavnog suda, redovni sudovi su osporavanim presudama dali ustavnopravno prihvatljivo obrazloženje, kada je, polazeći od utvrđenog činjeničnog stanja, ocijenili da je u konkretnom slučaju potraživanje tužioca od 18.000,00 € po osnovu naknade iz takmičarske sezone 2003/2004 (posljednja rata potraživanja dospjela 5. jula 2004. godine) zastarjelo protekom roka od 10 godina, budući da je tužba sudu podnijeta preko pošte - prepuručenom pošiljkom 13. septembra 2014. godine, nakon proteka navedenog roka propisanog odredbom člana 371 Zakona o obligacionim odnosima, u skladu sa kojom odredbom je zastarjelo i potraživanje ugovorene naknade - prve rate za takmičarsku sezonu 2004/2005, u iznosu od 15.000,00 €, jer je dospjela 5. septembra 2004. godine, dok je tužba podnijeta 13. septembra 2014. godine nakon proteka roka od 10 godina.

Polazeći od utvrđenih činjenica i okolnosti ovog slučaja, Ustavni sud je ocijenio da su redovni sudovi za svoje zaključke dali jasne, precizne i logične zaključke, koji su zasnovani na ustavnopravno prihvatljivoj primeni mjerodavnog materijalnog prava. Ustavni sud nije našao ništa što bi ukazalo na to da su materijalnopravni propisi proizvoljno ili nepravilno bili primenjeni na štetu podnosioca ustavne žalbe, niti da ima elemenata koji ukazuju na procesnu nepravilnost suprotno ustavnim jamstvima prava na pravično suđenje.

7. Podnosilac u ustavnoj žalbi ukazuje na povredu prava iz člana 124. st. 1. i 2. Ustava Crne Gore. Ustavni sud je ocijenio da navedena ustavna odredba, ne sadrži Ustavom zajemčena ljudska prava i slobode, koje se štite u postupku po ustavnoj žalbi.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 177/17 od 20. septembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. Lj.S., iz K., koju zastupa V.G.-R., advokatica iz U., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 2/17, od 19. januara 2017. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 3541/16-13, od 4. oktobra 2016. godine i Osnovnog suda u Kotoru, P.br. 1140/13/13, od 24. maja 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 8., 18, 19, 28 i 64 Ustava Crne Gore i člana 14 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi je, u suštini, navedeno: da sudovi nijesu pravilno cijenili nalaz i mišljenje tima vještaka neuropsihijatra i psihijatra, a na osnovu kojih je na jasan, stručan i profesionalan način potvrđeno da tužilja kao žrtva mobinga ima trajne posljedice; da sud nije pravilno cijenio činjenicu da je tužilja u vrijeme obavljanja poslova usljed stresa u kratkom vremenskom periodu oboljela od tri autoimune bolesti, zbog čega je ista diskriminisana kao žena i kao službenik Ministarstva unutrašnjih poslova; da je u toku postupka dokazano da je tužilja na poslu bila svakodnevno izložena ponižavanju, šikaniranju, tendencioznom nametanju velikog obima posla, te je zbog visokog stepena tolerancije, odgovornosti i poštovanja prema nadređenima dovedena u situaciju izloženosti kontinuiranom mobingu sa očiglednim posljedicama po njeno zdravlje; da su na opisani način tužilji narušeni pravo na dostojanstvo i nepovredivost ličnosti; da su svjedoci u svojim iskazima potvrdili da je tužilja i pored postojanja rješenja za mjesto policajca, u kontinuitetu faktički pokrivala radna mjesta sa višom i visokom stručnom spremom, za koje stručne spremlje poseduje odgovarajuće diplome; da je tužilja pokazivala profesionalan odnos prema poslu, kao i da se usmeno obraćala nadređenima sa zahtjevom da riješe njen status na kolegijalan način. U konačnom je predložila da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i

potpuno utvrdili činjeničnog stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

3. Uvidom u osporene presude i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovoj ustavnosudskoj stvari:

3.1. Podnositeljka ustavne žalbe je tužilja u postupku koje je prethodio ustavnosudskom, a predmet parničnog postupka je zahtjev tužilje za utvrđenje da je od strane tuženog (Država Crna Gora – Ministarstvo unutrašnjih poslova) izložena kontinuiranom mobingu, kao i da se obaveže tuženi da joj na ime duševnih bolova zbog mobinga isplati iznos od 15.000,00 €, i na ime umanjenja opšte životne aktivnosti kao posljedice mobinga isplati iznos od 15.000,00 €, sa pripadajućom kamatom od dana podnošenja tužbe do dana isplate.

3.2. Prvostepenom presudom tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke) je odbijen kao neosnovan, što je svojom presudom potvrdio drugostepeni sud, a žalbu tužilje odbio kao neosnovanu.

3.3. Odlučujući o reviziji tužilje (podnositeljke) izjavljenoj protiv drugostepene presude, Vrhovni sud je osporenim presudom istu odbio kao neosnovanu.

3.4. U postupku pred sudovima, utvrđeno je: da je tužilja (podnositeljka) u tužbi navela da je duže vrijeme bila zlostavljana na radu od strane zaposlenih lica tuženog, što se ogledalo u diskriminaciji, neprijateljskom okruženju, šikaniranju, neprimjerenom verbalnom ponašanju od strane nadređenih, neuvažavanju njene stručne spreme i radnog iskustva, zbog čega je trpjela duševne bolove što je dovelo do umanjenja opšte životne aktivnosti; da je zabrana diskriminacije i zlostavljanja (mobinga) na radnom mjestu regulisana odredbama čl. 5-9 Zakona o radu, odredbom člana 2 Zakona o zabrani diskriminacije, kao i odredbom člana 8 Ustava Crne Gore i člana 14 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda; da imajući u vidu navedene odredbe, proizilazi da je pravilan zaključak sudova da se u konkretnom slučaju nije radilo o zlostavljanju i diskriminaciji tužilje na radnom mjestu koje bi povlačilo pravo na naknadu štete; da se radnje zaposlenih i odgovornih radnika tuženog koje je tužilja predstavila kao njeno zlostavljanje na radu, ne mogu smatrati radnjama aktivnog i pasivnog ponašanja na radu prema tužilji koje se ponavljaju i imaju za cilj povredu njenog ugleda, časti, dostojanstva i profesionalnog integriteta; da polazeći od provedenih dokaza, posebno nalaza vještaka neuropsihijatra i psihologa navedeno bi predstavljalo njen lični doživljaj i stav prema radu i njenim kolegama; da prema nalazu vještaka kod tužilja postoji blaga anksioznost, zabrinutost i nesigurnost koja se razvila u posttraumatski stresni sindrom koji poslije dužeg vremenskog perioda prelazi u depresiju i trajne izmjene ličnosti koje su kod nje već nastupile; da tužilja nije učinila vjerovatnim da je bilo zabranjenog ponašanja lica koje je označila kao mobere, niti verbalno niti prilikom raspoređivanja na odgovarajuće

radno mjesto, kao ni prilikom isplate zarade i drugih novačnih primanja; da u tom pravcu stoji činjenica da su sve odluke na osnovu kojih su preduzimane navedene radnje nijesu pobijane od strane tužilje u postupku interne zaštite ili pred inspekcijom rada ili sudom; da sve radnje koje je tužilja stavila na teret zaposlenima kod tuženog, ne mogu se smatrati radnjama koje su dovele do povrede časti, ugleda i profesionalnog integriteta tužilje, što bi njen zahtjev za naknadu štete činilo osnovanim.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava:

“Član 8.

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu. Neće se smatrati diskriminacijom propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju. Posebne mjere se mogu primjenjivati samo dok se ne ostvare ciljevi zbog kojih su preduzete.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom “.

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 14.

Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, veroispovest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.... “.

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakona o radu („Službeni list Crne Gore”, br. 49/08, 26/09, 59/11):

“Član 5.

Zabranjena je neposredna i posredna diskriminacija lica koja traže zaposlenje, kao i zaposlenih, s obzirom na pol, rođenje, jezik, rasu, vjeru, boju kože, starost, trudnoću, zdravstveno stanje, odnosno invalidnost, nacionalnost, bračni status, porodične obaveze, seksualno opredjeljenje, političko ili drugo uvjerenje, socijalno porijeklo, imovno stanje, članstvo u političkim i sindikalnim organizacijama ili neko drugo lično svojstvo.

Član 6

Neposredna diskriminacija, u smislu ovog zakona, jeste svako postupanje uzrokovano nekim od osnova iz člana 5 ovog zakona kojim se lice koje traži zaposlenje, kao i zaposleni stavlja u nepovoljniji položaj u odnosu na druga lica u istoj ili sličnoj situaciji.

Posredna diskriminacija, u smislu ovog zakona, postoji kada određena odredba, kriterijum ili praksa stavlja ili bi stavila u nepovoljniji položaj u odnosu na druga lica, lice koje traži zaposlenje kao i zaposleno lice, zbog određenog svojstva, statusa, opredjeljenja ili uvjerenja.

Član 7

Diskriminacija iz čl. 5 i 6 ovog zakona zabranjena je u odnosu na:

- 1) uslove zapošljavanja i izbor kandidata za obavljanje određenog posla;
- 2) uslove rada i sva prava iz radnog odnosa;
- 3) obrazovanje, osposobljavanje i usavršavanje;
- 4) napredovanje na poslu;
- 5) otkaz ugovora o radu.

Odredbe ugovora o radu kojima se utvrđuje diskriminacija po nekom od osnova iz čl. 5 i 6 ovog zakona su ništave.

Član 8

Zabranjeno je uznemiravanje i seksualno uznemiravanje na radu i u vezi sa radom.

Uznemiravanje, u smislu ovog zakona, jeste svako neželjeno ponašanje uzrokovano nekim od osnova iz čl. 5 i 6 ovog zakona, kao i uznemiravanje putem audio i video nadzora, koje ima za cilj ili predstavlja povredu dostojanstva lica koje traži zaposlenje, kao i zaposlenog, a koje izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje.

Seksualno uznemiravanje, u smislu ovog zakona, jeste svako neželjeno verbalno, neverbalno ili fizičko ponašanje koje ima za cilj ili predstavlja povredu dostojanstva lica koje traži zaposlenje, kao i zaposlenog lica u sferi polnog života, a koje izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće, neugodno, agresivno ili uvredljivo okruženje.

Zaposleni ne može trpjeti štetne posljedice u slučaju prijavljivanja, odnosno svjedočenja zbog uznemiravanja i seksualnog uznemiravanja na radu i u vezi sa radom u smislu st. 2 i 3 ovog člana.

Član 8a

Zabranjen je svaki oblik zlostavljanja na radnom mjestu (mobing), odnosno svako ponašanje prema zaposlenom ili grupi zaposlenih kod poslodavca koje se ponavlja, a ima za cilj ili predstavlja povredu dostojanstva, ugleda, ličnog i profesionalnog integriteta, položaja zaposlenog koje izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje, pogoršava uslove rada ili dovodi do toga da se zaposleni izoluje ili navede da na sopstvenu inicijativu otkáže ugovor o radu.

Zabrana zlostavljanja na radnom mjestu (mobing), mjere za sprječavanje zlostavljanja, postupak zaštite lica izloženih zlostavljanju, kao i druga pitanja od značaja za sprječavanje i zaštitu od zlostavljanja na radu i u vezi sa radom bliže se uređuje posebnim zakonom.

Zakona o zabrani diskriminacije („Službeni list Crne Gore“, br. 46/10):

„Član 2

Zabranjen je svaki oblik diskriminacije, po bilo kom osnovu.

Diskriminacija je svako neopravdano, pravno ili faktičko, neposredno ili posredno pravljenje razlike ili nejednako postupanje, odnosno propuštanje postupanja prema jednom licu, odnosno grupi lica u odnosu na druga lica, kao i isključivanje, ograničavanje ili davanje prvenstva nekom licu u odnosu na druga lica, koje se zasniva na rasi, boji kože, nacionalnoj pripadnosti, društvenom ili etničkom porijeklu, vezi sa nekim manjinskim narodom ili manjinskom nacionalnom zajednicom, jeziku, vjeri ili uvjerenju, političkom ili drugom mišljenju, polu, rodnom identitetu, seksualnoj orijentaciji, zdravstvenom stanju, invaliditetu, starosnoj dobi, imovnom stanju, bračnom ili porodičnom stanju, pripadnosti grupi ili pretpostavci o pripadnosti grupi, političkoj partiji ili drugoj organizaciji, kao i drugim ličnim svojstvima.

Neposredna diskriminacija postoji ako se aktom, radnjom ili nečinjenjem lica ili grupa lica, u istoj ili sličnoj situaciji, dovode ili su dovedeni, odnosno mogu biti dovedeni u nejednak položaj u odnosu na drugo lice ili grupu lica po nekom od osnova iz stava 2 ovog člana.

Posredna diskriminacija postoji ako prividno neutralna odredba zakona, drugog propisa ili drugog akta, kriterijum ili praksa dovodi ili bi mogla dovesti lica ili grupu lica u nejednak položaj

u odnosu na druga lica ili grupu lica, po nekom od osnova iz stava 2 ovog člana, osim ako je ta odredba, kriterijum ili praksa objektivno i razumno opravdana zakonitim ciljem, uz upotrebu sredstava koja su primjerena i neophodna za postizanje cilja, odnosno u prihvatljivo srazmjernom odnosu sa ciljem koji se želi postići.

Diskriminacijom se smatra i podsticanje, pomaganje, davanje instrukcija, kao i najavljena namjera da se određeno lice ili grupa lica diskriminišu po nekom od osnova iz stava 2 ovog člana.“

Zakona o zabrani zlostavljanja na radu („Službeni list Crne Gore“, br. 30/12):

“Član 10 stav 1

Poslodavac odgovara za štetu koju odgovorno lice, zaposleni ili grupa zaposlenih vršeći mobing prouzrokuje drugom zaposlenom, u skladu sa zakonom“.

Zakona o obligacionim odnosima („Službeni list Crne Gore“, br. 47/08):

“ Član 148 stav 1

Ko drugome prouzrokuje štetu dužan je da je naknadi, ukoliko ne dokaže da je šteta nastala bez njegove krivice.

Član 207 stav 1

Za pretrpljene fizičke bolove, za pretrpljene duševne bolove zbog umanjivanja životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, smrti bliskog lica, kao i za strah sud će, ako nađe da okolnosti slučaja, a naročito jačina bolova i straha i njihovo trajanje to opravdava, dosuditi pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade materijalne štete kao i u njenom odsustvu.“

V OCJENA USTAVNOG SUDA

4. Ustavni sud je, polazeći od razloga navedenih u žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom analizirao osporenu sudsku odluku sa aspekta čl.8 i 32 Ustava, kao i člana 6 stav 1 i člana 14 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

5. Podnositeljka smatra da joj je povrijeđeno pravo iz člana 8 Ustava Crne Gore (zabrana diskriminacije), na način što je kao osoba ženskog pola i službenica tuženog, usljed postupanja tuženog, dovedena u nejednak položaj u odnosu na ostale zaposlene kod tuženog.

5.1. Evropski sud za ljudska prava kod utvrđivanja povrede člana 14. Konvencije provodi test opravdanosti razlike u postupanju (test diskriminacije) koji je u svojoj osnovi, test upoređivanja. Prvo mjerilo testa diskriminacije jest postojanje uporedivih (analognih) situacija - kod kojega moraju biti precizno određene skupine ili pojedinci koji će se upoređivati radi donošenja zaključka o postojanju različitog postupanja. Ukoliko i utvrdi da je postupanje različito, Evropski sud mora utvrditi postoji li za to objektivno i razumno opravdanje, koje mora imati legitimni cilj, uz uslov da su sredstva koja su pritom primijenjena razumno srazmjerna legitimnom cilju koji se nastojao postići.

5.2. Iz prakse Evropskog suda proizlazi da na podnosiocu leži teret dokazivanja (burden od proof) da je diskriminisan. Dovoljno je da podnosilac pokaže da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnije nego prema nekom drugom u uporedivoj (analognoj) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova. Nakon što podnosilac to pokaže, teret dokazivanja prebacuje se, po pravilu, na drugu stranu (državu u postupcima pred Evropskim sudom), koja treba pokazati da postoji objektivno i razumno opravdanje takvog različitog postupanja.

5.3. Ocjenjuje Ustavni sud da podnositeljki nije povrijeđeno pravo na zabranu diskriminacije iz člana 8 Ustava i člana 14 Evropske konvencije, budući da su osporene presude donijete nakon provedenog postupka u kojem je utvrđeno da podnositeljka nije učinila vjerovatnim da se radnje zaposlenih i odgovornih zaposlenih tuženog mogu smatrati radnjama koje bi podnositeljku dovele u diskriminatorni položaj u smislu nekog od zabranjenih osnova predviđenih odredbom čl. 5, 6 i 7 Zakona o radu, kao i odredbe člana 2 Zakona o zabrani diskriminacije.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredaba člana 32 Ustava i člana 6 stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnositeljki ustavne žalbe u postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporene odluke donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svojih nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

6.1. Povredu navedenog ustavnog prava podnositeljka žalbe u suštini obrazlaže pogrešno utvrđenim činjeničnim stanjem. U odnosu na prednje navode podnositeljke, Ustavni sud ukazuje da prema praksi Evropskog suda nije zadatak Suda da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja (Evropski sud, Garzić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07), niti da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je uopšteno zadatak tih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Isto tako, Ustavni sud u okviru njegovih nadležnosti ne može da zamijeni svojom procjenom činjenica procjenu redovnih sudova, jer je na tim sudovima da cijene dokaze koji se pred njima izvedu i utvrde relevantne činjenice od značaja za ishod postupka.

6.2. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

6.3. Odredbom člana 8a stav 1 Zakona o radu, propisana je zabrana svakog oblika zlostavljanja na radnom mjestu (mobing), a ima za cilj ili predstavlja povredu dostojanstva, ugleda, ličnog i profesionalnog integriteta, položaja zaposlenog koje izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje, pogoršava

uslove rada ili dovodi do toga da se zaposleni izoluje ili navede da na sopstvenu inicijativu otkáže ugovor o radu. Odredbom člana 10 stav 1 Zakona o zabrani zlostavljanja na radu propisano je da poslodavac odgovara za štetu koju odgovorno lice, zaposleni ili grupa zaposlenih vršeći mobing prouzrokuje drugom zaposlenom, u skladu sa zakonom. Odredbom člana 207 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima predviđeno da će za pretrpljene fizičke bolove, za pretrpljene duševne bolove zbog umanjenja životne aktivnosti, naruženosti, povrede ugleda, časti, slobode ili prava ličnosti, smrti bliskog lica, kao i za strah sud, ako nađe da okolnosti slučaja, a naročito jačina bolova i straha i njihovo trajanje to opravdava, dosuditi pravičnu novčanu naknadu, nezavisno od naknade materijalne štete kao i u njenom odsustvu.

6.4. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je da se radnje koje je podnositeljka, kao službenica tuženog, predstavila kao radnje nedozvoljenog postupanja prema njoj, ne mogu smatrati radnjama aktivnog i pasivnog ponašanja na radu koje se ponavljaju i koje bi imale za cilj povredu njenog ugleda, časti, dostojanstva i profesionalnog integriteta, posebno imajući u vidu da su rješenja o raspoređivanju podnositeljke imala svojstvo pravosnažnosti. Naime, sudovi su shodno činjeničnim utvrđenjima, izveli zaključak da subjektivne procjene podnositeljke, same po sebi, nijesu dovoljne za utvrđenje da je odnos zaposlenih kod tuženog, odnosno kolega, prema podnositeljki bio takav da stoji u uzročnoj vezi sa umanjenjem njene životne aktivnosti. Sledstveno tome, proizilazi da podnositeljka nije bila izložena zlostavljanju na radu u smislu odredbe člana 8a Zakona o radu, pa samim tim nije postojao pravni osnov za odgovornost tužene u smislu odredbe člana 10 stav 1 Zakona o zabrani zlostavljanja na radu kao i za dosuđivanje naknade nematerijalne štete na ime duševnih bolova u smislu odredbe člana 207 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima.

6.5. Utvrđeno činjenično stanje u parničnom postupku, te primjena navedenih mjerodavnih odredbi Zakona o radu, Zakona o zabrani zlostavljanja na radu i Zakona o obligacionim odnosima, na tako utvrđeno činjenično stanje, kao i obrazloženje zauzetog pravnog stava u ovoj pravnoj stvari, predstavljaju ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporenih odluka. Osporavajući razlozi istaknuti u ustavnoj žalbi koji se odnose na podnijeti zahtjev za utvrđenje da je podnositeljka izložena zlostavljanju na radu, odnosno da su ispunjeni uslovi za naknadu nematerijalne štete, iscrpljuju se u ponavljanju razloga kojima se već bavio revizioni sud, koji je u svojoj odluci dao jasne i ustavnopravno prihvatljive razloge, koji ne daju povod za sumnju da je bilo proizvoljnosti i arbitrarnosti u bilo kojem segmentu postupka.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 671/16 od 24. septembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1.1. S.V., iz I., O.H.N., koga zastupa J.P., advokat iz H.N., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Višeg suda u Bijelom Polju, Gž.br.1337/16, od 5. jula 2016. godine i Osnovnog suda u Herceg Novom, P.br. 443/15, od 1. marta 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 17. i 32. Ustava Crne Gore i člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.2. U ustavnoj žalbi, podnosilac ponavlja navode iz žalbe na prvostepeno rješenje i u suštini, navodi: da posjeduje svu zakonom predviđenu dokumentaciju, na osnovu koje je moguće, u skladu sa zakonom, utvrditi visinu spornih sredstava, odnosno utvrditi osnovanost navoda istaknutih u njegovoj tužbi; da se njegovo ime, kao deponenta Ekspoziture Herceg Novi banke Privatne privrede DD Podgorica ne može naći u evidencijama Narodne banke Srbije, pa je njegovo pravo na isplatu sredstava trebalo utvrditi na osnovu dokumentacije koju je dostavio; da je u postupku pogrešno primijenjeno materijalno pravo, jer se rješenja zasnivaju na Zakonu o izmirenju obaveza po osnovu devizne štednje građana ("Službeni list SRJ", br. 36/02), kojim su stavljeni van snage prethodni zakoni, koji se odnose na deviznu štednju, a kojim Zakonom je, u članu 37., propisano da prestaje da važi prethodni Zakon o izmirenju obaveza po osnovu devizne štednje građana, na koji se sud poziva; da istim Zakonom nije bilo zabranjeno vođenje budućih postupaka zbog neizvršenja zakonskih obaveza, dakle po drugom pravnom osnovu; da se sudovi u osporenim rješenjima pozivaju i na Zakone Crne Gore iz 2003. i 2004. godine, koji regulišu vraćanje stare devizne štednje, ali ne i na važeći Zakon iz 2008. godine. U konačnom, podnosilac predlaže da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporena rješenja i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, saglasno odredbama člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li su sudovi pravilno ili potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud su relevantne samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

3. U sprovedenom postupku, uvidom u osporena rješenja i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za rešavanje ove ustavno-sudske stvari:

3.1. U postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, tužilac je S.V. (podnosilac ustavne žalbe), a tuženi je država Crna Gora-Ministarstvo finansija. Predmet spora u ovoj pravnoj stvari je zahtjev tužioca za utvrđivanje visine prava i isplate deviznih sredstava položenih kod Banke privatne privrede DD Podgorica preko preduzeća "Jugo skandik" DD Beograd.

3.2. Prvostepeni sud je nakon dostavljanja odgovora na tužbu, rješenjem obustavio postupak u ovoj pravnoj stvari, nalazeći da u postupku treba raspraviti samo pravna pitanja, a ne i činjenična i da bi održavanje ročišta bilo nepotrebno, jer bi se time stvarali dodatni troškovi za stranke.

3.3. Odlučujući po žalbi tužioca protiv navedenog rješenja, drugostepeni sud je, žalbu odbio kao neosnovanu i potvrdio prvostepeno rješenje.

3.4. U postupku pred sudovima je utvrđeno: da se u konkretnom slučaju radi o potraživanju po osnovu stare devizne štednje, za koju je propisan način, dinamika i rokovi izmirenja obaveze banaka prema građanima po osnovu stare devizne štednje Zakonom o izmirenju obaveza po osnovu devizne štednje građana ("Službeni list SRJ", br. 59/98, 44/99 i 53/01), i Zakonom o regulisanju obaveza i potraživanja po osnovu ino duga i devizne štednje građanima ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 55/03 i 11/04); da odredbe člana 22. Zakona o izmirenju obaveza po osnovu devizne štednje građana SRJ i člana 36. Zakona o regulisanju javnog duga SRJ, po osnovu devizne štednje građana, jasno ukazuju da se danom stupanja na snagu istih Zakona, obustavljaju svi započeti, a neokončani sudski postupci vezani za isplatu stare devizne štednje, uključujući i izvršne postupke; da je dakle, danom stupanja na snagu navedenih zakona (1998. godine i 2002. godine), utvrđenje visine iznosa i načina naplate dugovanja ranije postojećih banaka, stavljeno van nadležnosti sudova, pa je određeno da se tekući i budući sudski postupci, koji se odnose na isplatu stare devizne štednje, imaju obustaviti; da su navedeni zakonski propisi *lex specialis* u odnosu na opšte odredbe Zakona o obligacionim odnosima, te kako Savezni propisi, koji nikada nijesu stavljeni van snage, sadrže imperativne odredbe vezane za postupke, koji su počeli prije stupanja na snagu istih i u odnosu na naknadno započete postupke, to je jasno da je ovaj postupak trebalo obustaviti.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona”.

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o izmirenju obaveza po osnovu devizne štednje građana (“Službeni list SRJ”, br. 59/98, 44/99 i 53/01):

“Član 22.

Danom stupanja na snagu ovog zakona obustavljaju se svi započeti, a neokončani sudski postupci, uključujući i izvršne postupke, za naplatu devizne štednje obuhvaćene ovim zakonom”.

Zakon o regulisanju javnog duga SRJ po osnovu Devizne štednje građana (“Službeni list SRJ”, br. 36/02):

“Član 36.

Danom stupanja na snagu ovog zakona obustavljaju se sudski postupci za naplatu devizne štednje obuhvaćene ovim zakonom, uključujući i izvršne postupke.”

V OCJENA USTAVNOG SUDA

5. Analizom navoda i razloga istaknutih u ustavnoj žalbi, kao i sadržine prava koja se štite Ustavom i Evropskom konvencijom, Ustavni sud je razmatrao osporena rješenja, sa aspekta odredbi člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

5.1. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, kojima se jemči pravo na pravično suđenje, Ustavni sud je ocijenio da su osporena rješenja donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, dok je postupak proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama. Podnosiocu ustavne žalbe je bilo omogućeno učestvovanje u postupku pred prvostepenim sudom, praćenje toka postupka, preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje dozvoljenog pravnog lijeka.

5.2. Prigovori podnosioca u ustavnoj žalbi se, u suštini, svode na tvrdnje o pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju i pogrešnoj primjeni materijalnog prava, sa aspekta zakonskih odredbi, koje su u konkretnom slučaju primijenjene.

5.3. U kontekstu ovih žalbenih navoda, Ustavni sud ponavlja da je njegova obaveza zaštita ustavnih prava podnositelaca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog tijela državne ili javne vlasti. Stav je Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica, jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnositelj ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

5.3.1. U presudi, Anđelković protiv Srbije, od 9. aprila 2013. godine, Evropski sud za ljudska prava je izrazio stav da Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, *mutatis mutandis*, Ādamsons protiv Letonije, broj 3669/03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanja pravde (vidi, *mutatis mutandis*, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313/00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije [VV], broj 33202/96, stav 108., ECHR 2000-I).

5.3.2. U skladu sa navedenim, u ovom ustavno-sudskom postupku, zadatak Ustavnog suda je da utvrdi da li se način na koji su u konkretnom slučaju sudovi tumačili i primijenili materijalno pravo može smatrati arbitrarnim i da li je takvim postupanjem, podnosiocu povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zajamčeno članom 32. Ustava i članom 6. stav 1. Konvencije.

5.4. U konkretnom slučaju, Viši sud u Bijelom Polju, kao drugostepeni je osporenim rješenjem, potvrdio stav prvostepenog suda, koji je rješenjem, obustavio postupak u ovoj pravnoj stvari. Naime, sudovi su, polazeći od citiranih odredbi člana 22. Zakona o izmirenju obaveza po osnovu devizne štednje građana SRJ i člana 36. Zakona o regulisanju javnog duga SRJ po osnovu Devizne štednje građana, ocijenili da se, danom stupanja na snagu navedenih Saveznih zakona, obustavljaju svi započeti, a neokončani sudski postupci vezani za isplatu stare devizne štednje, iz čega proizilazi da je rješavanje pitanja iz tužbe, stavljeno van nadležnosti sudova.

5.5. Ustavni sud smatra da pravni stavovi redovnih sudova, predstavljaju ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporenih rješenja, jer je u istima argumentovano obrazloženo da postoje zakonski uslovi da se obustavi postupak po

tužbi, u ovoj pravnoj stvari. Osporena rješenja zasnivaju se na zakonito provedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnih odredbi materijalnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. Pobijana rješenja sadrže jasne i konzistentne razloge, kako u pogledu stavova, tako i u odnosu na primjenu zakonskih propisa, koji su važili u vrijeme njihovog donošenja. Sudovi su iscrpno i detaljno analizirali sve prigovore koje je podnosilac istakao, uključujući i sva pitanja koja je podnosilac ponovo postavio u ustavnoj žalbi i u odnosu na te prigovore, sudovi su dali su jasna i detaljna obrazloženja koja, po mišljenju Ustavnog suda, ne ukazuju na bilo kakvu proizvoljnost u odlučivanju.

5.6. Stoga je zaključak Ustavnog suda da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

6. Podnosilac se, po ocjeni Ustavnog suda paušalno pozvao na povredu prava iz člana 17. Ustava, jer u ustavnoj žalbi ničim nije obrazložio u čemu se sastoji povreda prava na jednakost svih pred zakonom. Formalno pozivanje na povredu određenog ustavnog ili konvencijskog prava, bez navođenja pravno utemeljenih navoda koji predstavljaju ustavnopravno prihvatljive razloge i ukazuju na povredu označenog prava, ne čini ustavnu žalbu dopuštenom u tom dijelu.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 375/16 od 24. oktobra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. M.Š., I.Š., B.Š. i I.Š., podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Tpz.br. 10/16, od 24. aprila 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 6, 17, 19, 20 i 32 Ustava Crne Gore i članom 6 Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi podnosioci navode da je nejasan stav Vrhovnog suda da je kontrolni zahtjev ishodovao odluku suda a da je ipak odbijen kao neosnovan. Dalje se navodi da je u skladu sa Zakonom o izvršnom postupku postupak izvršenja hitan, a da je rok za odlučivanje po prigovoru 5 dana, rok za izjavljivanje prigovora 5 dana, a za podnošenja odgovora na prigovor 3 dana. Takođe se navodi da se bez prolongiranja, pravosnažno rješenje donosi u roku od mjesec dana, ali iz spisa predmeta proizilazi da je postupak trajao duže od godinu dana. Nadalje do detalja interpretiraju tok izvršnog postupka koji je prethodio ustavnosudskom, i u konačnom predlažu da se ukine osporavana presuda u odbijajućem dijelu.

I ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Uvidom u osporenu presudu, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Osporenim presudom Vrhovnog suda Crne Gore, Tpz.br. 10/16, od 24. aprila 2016. godine, djelimično je usvojen tužbeni zahtjev tužilaca (ovdje podnosilaca ustavne žalbe), pa je obavezana tužena Država Crne Gore da tužiocima, zbog povrede prava na suđenje u razumnom roku u predmetu kod Osnovnog suda u Kolašinu l.br.1/12, na ime naknade nematerijalne štete isplati iznos od po 500,00 €, dok se tužbeni zahtjev u dijelu mimo dosuđenog odbija kao neosnovan.

2.2. U obrazloženju se navodi: da iz spisa predmeta proizilazi da je predsjednik Osnovnog suda u Kolašinu rješenjem odbio kontrolni zahtjev tužilca kao neosnovan i da je to rješenje potvrđeno rješenjem predsjednika Višeg suda u Bijelom Polju. Kako je odredbom člana 37 stav 4 Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku, propisano da Vrhovni sud može odrediti pravično zadovoljenje kada je prvostepenim rješenjem odbijen kontrolni zahtjev, ako utvrdi da je došlo do povrede, odnosno

odbiti tužbeni zahtjev ako utvrdi da do te povrede nije došlo, na Vrhovnom sudu je bilo da prethodno ocijeni da li je u konkretnom predmetu povrijeđeno pravo tužilaca na suđenje u razumnom roku. U skladu sa članom 4 navedenog zakona, prilikom odlučivanja o pravnim sredstvima zbog povrede prava na suđenje u razumnom roku, uzima se u obzir složenost predmeta u činjeničnom i pravnom smislu, ponašanje podnosioca pravnog sredstva, ponašanje suda i drugih državnih organa, te interes podnosioca pravnog sredstva, a što je u skladu sa praksom Evropskog suda za ljudska prava (presuda Camasso protiv Hrvatske - 2005. godine, Frydlender protiv Francuske - 2005. godine i Kaić protiv Hrvatske - 2008. godine). Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, izvršenje sudskih odluka smatra se sastavnim dijelom suđenja, a neizvršavanje presuda u razumnom roku posebno se kvalifikuje kao povreda "prava na sud" iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije (presuda Jankulovska protiv Makedonije - 2007. godine). Neizvršenje presude često dovodi ne samo do povrede prava na suđenje u razumnom roku, već i do povrede nekih materijalnih prava, najprije prava na mirno uživanje imovine iz člana 1 Protokola uz Konvenciju (presuda Kačapor protiv Srbije-2008. godine i Mijanović protiv Crne Gore-2013. godine) s obzirom da se po shvatanju Evropskog suda za ljudska prava potraživanje koje je utvrđeno pravosnažnom presudom smatra imovinom, u smislu pomenutog Protokola i postoji legitimno očekivanje da ono bude efikasno ostvareno u izvršnom postupku. Imajući u vidu da je postupak izvršenja sudske odluke hitne prirode, da je do odugovlačenja postupka došlo usled neopravdane aktivnosti suda u periodu od decembra 2012. godine do podnošenja tužbe 7. marta 2016. godine, utvrđeno je da je u konkretnom slučaju povrijeđeno pravo tužioca na suđenje u razumnom roku, te da mu treba dosuditi naknadu nematerijalne štete. Dalje je utvrđeno da se radi o postupku izvršenja sudske odluke, koji je hitne prirode, da je do odugovlačenja postupka došlo usled neopravdane neaktivnosti suda u dužem periodu u trajanju od 3 godine, 3 mjeseca i 16 dana, za koje nema opravdanja, pa se utvrđuje da je povrijeđeno pravo tužilaca na suđenje u razumnom roku. Imajući u vidu da se radi o predmetu koji nije pretjerano složen u činjeničnom i pravnom smislu, sud je zaključio da tužiocima pripada pravo na pravičnu naknadu, u iznosu od po 500,00 € na ime naknade nematerijalne štete, a koji iznos je srazmjeran težini povrijeđenog prava, pa je sljedstveno tome djelimično usvojen tužbeni zahtjev. Tužbeni zahtjev, mimo dosuđenog odbijen je kao neosnovan, jer je isti po ocjeni ovog suda previsoko postavljen. Takođe je ukazano da su tužioci na određeni način doprinijeli odugovlačenju postupka, jer su iskazali pasivan odnos u navedenom periodu, jer izuzev urgencije od 25. septembra 2013. godine i zahtjeva od 11. juna 2014. godine tužioci nijesu preduzeli nijednu radnju u cilju ubrzanja postupka izvršenja.

II RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

„Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona...„

III MJERODAVNO PRAVO

„Zakon o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku (‘‘Službeni list Crne Gore’’, broj 11/07):

“Član 4

Prilikom odlučivanja o pravnim sredstvima iz člana 3 ovog zakona, naročito se uzima u obzir:

- složenost predmeta u činjeničnom i pravnom smislu;
- ponašanje podnosioca pravnog sredstva;
- ponašanje suda i drugih državnih organa, organa lokalne samouprave, javnih službi i drugih nosilaca javnih ovlašćenja;
- interes podnosioca pravnog sredstva.

Član 33

Tužbu za pravično zadovoljenje može podnijeti stranka koja je prethodno podnosila kontrolni zahtjev nadležnom sudu.

Tužbu za pravično zadovoljenje može podnijeti i stranka koja objektivno nije bila u mogućnosti da podnese kontrolni zahtjev.

Tužba iz st. 1 i 2 ovog člana podnosi se Vrhovnom sudu najkasnije u roku od šest mjeseci od dana prijema pravosnažne odluke donijete u postupcima iz člana 2 ovog zakona, a u postupku sprovođenja izvršenja odluke u roku od šest mjeseci od dana prijema pravosnažne odluke po kontrolnom zahtjevu.

Član 34

Zbog nematerijalne štete prouzrokovane povredom prava na suđenje u razumnom roku isplaćuje se novčana naknada.

Novčana naknada određuje se u iznosu od 300 € do 5.000 €.

Kod određivanja visine naknade uzimaju se u obzir mjerila iz člana 4 ovog zakona.

Član 37

Vrhovni sud odlučuje po tužbi u vijeću od trojice sudije.

Neblagovremenu tužbu, tužbu podnijetu od strane neovlašćenog lica i tužbu koja je podnijeta protivno članu 33 st. 1 i 2 ovog zakona, Vrhovni sud će rješenjem odbaciti.

U slučaju iz člana 33 stav 1 ovog zakona, kada je pravosnažnim rješenjem utvrđena osnovanost kontrolnog zahtjeva ili je sud obavijestio stranku u smislu člana 17 ovog zakona, Vrhovni sud će presudom odrediti pravično zadovoljenje.

U slučaju iz člana 33 stav 1 ovog zakona, kad je pravosnažnim rješenjem kontrolni zahtjev odbijen, kao i u slučaju iz člana 33 stav 2 ovog zakona, Vrhovni sud presudom može odrediti pravično zadovoljenje ili odbiti tužbeni zahtjev ako utvrdi da nije povrijeđeno pravo na suđenje u razumnom roku.”

IV OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Odredba člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije garantuje svakome pravo na konačnu odluku u razumnom roku u postupku utvrđivanja

njegovih građanskih prava i obaveza. Svako nepotrebno odugovlačenje praktično lišava pojedinca njegovih prava čime se dovodi u pitanje efikasnost pravnog sistema i pravna sigurnost pojedinca. Shodno konzistentnoj praksi Evropskog suda za ljudska prava, razumnost dužine trajanja postupka mora da se ocjenjuje u okviru okolnosti pojedinog predmeta.

3.1. Razmatrajući navode ustavne žalbe i osporene presude, sa aspekta zaštite prava na suđenje u razumnom roku koje je sadržano u Ustavu i Evropskoj konvenciji, Ustavni sud utvrđuje da je stav Vrhovnog suda zasnovan na mjerodavnim odredbama Ustava i Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku. Za Ustavni sud, tumačenje i primjena mjerodavnih odredaba Ustava, Konvencije i Zakona nije bila proizvoljna. Vrhovni sud je prilikom odlučivanja utvrdio povredu prava na suđenje u razumnom roku i shodno kriterijumima za određivanje naknade utvrdio iznos tražene naknade. Za Ustavni sud, stav Vrhovnog suda je ustavnopravno prihvatljiv, sa aspekta zaštite prava na suđenje u razumnom roku, odnosno prava na pravično suđenje, koje je zajemčeno odredbama člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Konvencije.

3.2. Ustavni sud primjećuje da je u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Vrhovni sud razmotrio sva pitanja od suštinskog značaja, da je cijenio složenost predmeta u činjeničnom i pravnom smislu, ponašanje podnosilaca pravnog sredstva, ponašanje suda i drugih državnih organa, te interes podnosilaca pravnog sredstva, što je u skladu sa praksom Evropskog suda za ljudska prava (presuda Camasso protiv Hrvatske-2005. godine, Frydlander protiv Francuske-2005. godine i Kaić protiv Hrvatske-2008. godine). U konkretnom slučaju došlo je do neaktivnosti suda u dužem periodu, i to od decembra 2012. godine do podnošenja tužbe 7. marta 2016. godine. Dakle, za neaktivnost suda u trajanju od 3 godine, 3 mjeseca i 16 dana na strani suda nema opravdanja, pa je Vrhovni sud pravilno utvrdio povredu prava na suđenje u razumnom roku i dosudio tužiocima naknadu na ime nematerijalne štete.

3.3. Kada je riječ o navodima ustavne žalbe koje se tiču visine dosuđenog novčanog iznosa na ime naknade nematerijalne štete, Ustavni sud naglašava da u postupku po ustavnoj žalbi nije nadležan da ocjenjuje visinu dosuđene naknade, jer se ne radi o ustavnopravnom pitanju. Za ukazati je da je isključivo nadležnost redovnog suda da, po slobodnoj ocjeni, u skladu sa članom 220 Zakona o parničnom postupku, odlučuje o visini naknade štete. Vrhovni sud je novčanu naknadu odredio u granicama propisanim odredbom člana 34 stav 2 Zakona o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku.

4. Ustavni sud je imao u vidu i druge navode ustavne žalbe, ali ih nije cijenio budući da za iste nisu dati valjani ustavnopravni razlozi koji bi ukazivali na postojanje povrede.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 428/16 od 20. novembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. M.G., iz T., N.P., iz H.N., R.R., iz K., M.I., A.P. i A.V., iz Z., koje zastupa punomoćnik S.T.-Č., advokatica iz T., podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.1370/15, od 2. marta 2016. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br.2140/15, od 16. oktobra 2015. godine i Osnovnog suda u Kotoru, P.br.687/13/13, od 19. februara 2015. godine, zbog povede prava iz odredaba čl. 6., 10., 19., 32., 58. i 60. Ustava Crne Gore.

1.1. U ustavnoj žalbi je, u suštini, navedeno: da se svojim rješenjem Osnovni sud u Kotoru u postupku koji je pokrenut 2013. godine, a Zakon o povraćaju i obeštećenju donijet 2004. godine, oglasio nenadležnim; da su nadležni sudovi osporenim odlukama stavili tužioce u neravnopravan položaj u odnosu na veliki broj građana koji su i nakon stupanja na snagu Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju, a prije zauzimanja pravnog stava Vrhovnog suda Crne Gore od 11. jula 2014. godine, ostvarili svoja prava u redovnom praničnom postupku; da u obrazloženju osporenih rješenja nedostaju logični i pravni razlozi za njihovo donošenje; da su osporena rješenja nezakonita i nepravilna, te da postupajući sudovi nijesu uzeli u razmatranje sudsku praksu na koju su tužioci ukazivali u postupku; da su nadležnim sudovima bile poznate i činjenice da tužioci nijesu bili u mogućnosti ni nakon odbacivanja tužbe, kao ni u vrijeme podnošenja tužbe, da svoja prava ostvare u postupku pred Komisijom, jer je ona prestala sa radom, odnosno, sa prijemom novih zahtjeva; da su tužioci pored nezakonitog, protivustavnog i neosnovanog lišavanja prava na sudsku zaštitu pretrpjeli i ogromne materijalne troškove vještačenja i zastupanja, a da zato nijesu snosili krivicu. U konačnom je predloženo, da se ukinu osporena rješenja i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.2. U postupku po ustavnoj žalbi, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijedjeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Uvidom u osporene akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, tužioci su podnosioci ustavne žalbe, a predmet parničnog postupka je zahtjev za nadoknadu nacionalizovane nepokretnosti, bliže određene u izreci prvostepenog rješenja.

2.2. Prvostepeni sud se oglasio apsolutno nenadležnim, pa je ukinuo sprovedene radnje i tužbu odbacio. Drugostepeni sud je odlučujući o žalbi tužilaca, istu odbio kao neosnovnu i potvrdio prvostepeno rješenje.

2.3. Vrhovni sud Crne Gore je pobijanim rješenjem, odbio reviziju tužilaca kao neosnovanu.

2.4. U parničnom postupku koji je prethodio ustavnosudskom je, u suštini, navedeno: da se prvostepeni sud oglasio apsolutno nenadležnim za postupanje u ovoj pravnoj stvari i tužbu odbacio, shodno odredbi člana 19. Zakona o parničnom postupku, jer prema načelnom pravnom stavu građanskog odjeljenja Vrhovnog suda Crne Gore, Su.VI br. 62/14, od 2. jula 2014. godine, nakon stupanja na snagu Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju, prava ranijih vlasnika na povraćaj, odnosno obeštećenje za oduzeta imovinska prava bez pravične naknade mogla su se ostvariti jedino u upravnom postupku pred Komisijom za povraćaj i obeštećenje u rokovima propisanim tim zakonom, što znači da je sud apsolutno nenadležan da određuje naknadu za oduzeta imovinska prava koja su predmet obeštećenja po navedenom zakonu; da shodno odredbi člana 2. alineja 4. navedenog Zakona, oduzeta imovinska prava označavaju stvari ili prava koja su od bivših vlasnika prešla u opštenarodnu, državnu, društvenu ili zadružnu imovinu bez pravične ili tržišne naknade, pri čemu određenje „bez pravične ili tržišne naknade“ podrazumijeva situacije kada naknada uopšte nije određena, kao i kada je ona određena ali nije bila pravična, odnosno adekvatna vrijednost oduzete imovine; da u smislu navedenog, nepokretnost za koju se traži naknada, predstavlja oduzeta imovinska prava, čije obeštećenje se moglo tražiti u skladu sa Zakonom o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju u upravnom postupku, u roku i na način kako je to propisano odredbama navedenog Zakona, a ne u predmetnom sudskom postupku, pa stoga ne može postojati paralelna nadležnost dva organa za ostvarivanje prava bivših vlasnika za oduzeta imovinska prava.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenja ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 21/04, 49/07, 60/07i 12/07)

“Član 2. alineja 4.

Izrazi upotrijebljeni u ovom zakonu imaju sljedeće značenje:...oduzeta imovinska prava označavaju stvari i prava koja su od bivših vlasnika prešla u opštenarodnu, državnu, društvenu ili zadružnu imovinu, bez pravične ili tržišne naknade.

Član 47.

Podnošenje zahtjeva i odlučivanje o pitanjima iz ovog zakona dopušteno je bez obzira na to da li je do stupanja na snagu ovog zakona sud ili drugi državni organ pravosnažno već odlučivao o zahtjevu za povraćaj ili obeštećenje, a zahtjevu bivšeg vlasnika nije bilo udovoljeno.“

Zakona o parničnom postupku ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 22/04 i 76/06):

“Član 19. stav 2.

Kad sud u toku postupka utvrdi da za rješavanje spora nije nadležan sud nego neki organ oglašice se nenadležan ukinuće sprovedene radnje u postupku i odbaciće tužbu.“

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da su osporene odluke donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama. Podnosiocima ustavne žalbe je bilo omogućeno preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje redovnog i vanrednog pravnog lijeka.

3.1. Navodi o povredi navedenog ustavnog i konvencijskog prava odnose se na utvrđeno činjenično stanje, primijenjeno materijalno pravo i nejednako postupanje sudova.

3.2. Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 9. aprila 2013. godine, izrazio stav da zadatak Suda nije da preuzima ulogu domaćih sudova. Prvenstveno je na domaćim vlastima, posebno sudovima, da riješe probleme tumačenja domaćeg zakonodavstva (vidi, među mnogim autoritetima, Brualla Gómez de la Torre protiv Španije, 19. decembar 1997. godine, stav 31., Izveštaji o presudama i odlukama 1997 VIII). U tom slučaju, Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Ādamsons protiv Letonije, broj 3669/03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanja pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313/00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije [VV], broj 33202/96, stav 108., ECHR 2000-I).

3.3. Dakle, u postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava. Međutim, kako i pogrešna primena materijalnog prava, može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašćen da cijeni da li je sa stanovišta primjene materijalnog prava povređeno pravo na pravično suđenje.

3.4. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Nedostatak u jednoj fazi postupka može se osporavati i ispraviti u drugoj, narednoj fazi postupka.

3.5. Odredbom člana 19. Zakona o parničnom postupku, propisano je da kad sud u toku postupka utvrdi da za rješavanje spora nije nadležan sud nego neki organ oglasiće se nenadležan ukinuće sprovedene radnje u postupku i odbaciće tužbu.

3.6. U konkretnom slučaju nadležni sudovi su, prilikom donošenja rješenja u kojima je zauzet stav da su isti apsolutno nenadležni za postupanje, u ovoj pravnoj stvari, ukinuli sve sprovedene radnje, shodno čemu su tužbu i odbacili, u smislu citirane odredbe člana 19. stav 2. Zakona o parničnom postupku, jer su zaključili da je sud apsolutno nenadležan za odlučivanje o postavljenom tužbenom zahtjevu iz razloga što je odlučivanje o istom u nadležnosti drugog upravnog organa tj. Komisije za povraćaj i obeštećenje. Naime, saglasno odredbi člana 47. Zakona o povraćaju oduzetih imovinskih prava i obeštećenju bivši vlasnici su, u konkretnom slučaju, podnosioci ustavne žalbe, nakon stupanja na snagu tog Zakona, imali pravo da zahtijeva povraćaj, ili obeštećenje, u skladu sa tim Zakonom, iako je, u vrijeme njegovog stupanja na snagu, već tekao postupak kod suda za određivanje, odnosno isplatu naknade za oduzeta imovinska prava.

3.7. Ustavni sud je ocijenio da se osporena rješenja zasnivaju na zakonito sprovedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. U primjeni i tumačenju mjerodavnog prava nije utvrđena arbitrarnost ili proizvoljnost. Ostali osporavajući razlozi istaknuti u ustavnoj žalbi, iscrpljuju se u ponavljanju razloga kojima su se već bavili nadležni sudovi, dajući u svojim odlukama relevantne i ustavno-pravno prihvatljive razloge.

3.8. Sud je imao u vidu i navode kojima je ukazano na drugačiju praksu sudova u odnosu na konkretni predmet, ali s obzirom na to da podnosioci u prilogu svojih navoda nijesu dostavili sudske odluke na koje se pozivaju, niti su na bilo koji način potkrijepili tvrdnje o eventualnom nejednakom postupanju sudova, to je Sud iste navode cijenio neosnovanim.

3.9. Stoga, sagledavajući postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da je isti vođen na način kojim je podnosiocima ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz odredbi člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

4. Imajući u vidu da je nadležni sud donio odluku na temelju mjerodavnih propisa koji se odnose na postupak, Ustavni sud nije razmatrao navode o povredi drugih navedenih prava.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 208/17 od 20. novembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. O.B., koju zastupa Sekretarijat za zaštitu imovine, sekretar M.A., na radu kod zastupnika, podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore Rev. IP .br.13/17, od 1. februara 2017. godine, zbog povrede prava iz čl. 19, čl. 32 i čl. 124 st. 1 i 2 Ustava Crne Gore kao i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno: da je sporno vansudsko poravnanje potpisano dana 20. novembra 2013. godine od strane tužioca i načelnika Službe zaštite i spašavanja, a ne od strane zakonskog zastupnika tužene; da lice koje je, u ime tužene, zaključilo predmetno poravnanje nije bilo ovlašćeno za zaključenje istog, a samim tim nije bilo ovlašćeno za priznavanje predmetnog duga; da zakonski zastupnik tužene nije odobrio zaključenje predmetnog vansudskog poravnanja stavljanjem potpisa u trenutku zaključenja poravnanja, niti je isto naknadno odobrio stavljaajući potpis ili pečat tužene, nije dao pisani nalog ili specijalno punomoćje načelniku službe zaštite, a takođe iz izjava datih od strane predsjednika opštine, kao zakonskog zastupnika tužene ne može se nedvosmisleno utvrditi ni da je ove radnje usmeno odobrio; da su, shodno čl. 29 stav 2 Zakona o državnoj imovini, čl. 40 st 1 tač. 9 i čl. 67 st. 1 tač. 1 Zakona o lokalnoj samoupravi i čl. 20 Statuta Opštine Budva, jedini ovlašćeni organi za raspolaganje imovinom opštine skupština i predsjednik opštine te da Vrhovni sud nije mogao samo paušalno izvesti zaključak da je postojalo odobrenje i ovlašćenje za zaključenje predmetnog vansudskog poravnanja, već je to morao utvrditi a povrijedio je pravo na pravično suđenje i kada je odbio istaknuti prigovor zastarjelosti potraživanja pa je predložila je da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporavane presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i člana 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno

utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Uvidom u osporene akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Predmet spora, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, je zahtjev tužioca za isplatu naknade za isporučenu vodu tuženoj prema ispostavljenim fakturama i finansijskoj kartici potrošača u kojoj je iskazan dug tužene za isporučenu vodu u spornom periodu u iznosu preciziranom izrekom prvostepene presude.

2.2. Presudom prvostepenog suda tužbeni zahtjev tužioca je usvojen kao osnovan.

2.3. Odlučujući o žalbi tužene (podnosilac ustavne žalbe) drugostepeni sud je istu odbio kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu.

2.4. Oспораваном presudom Vrhovnog suda Crne Gore revizija tužene (podnosioca ustavne žalbe) odbijena je kao neosnovana.

2.4.1. Sudovi su utvrdili: da su parnične stranke bile u poslovnom odnosu osnovom isporuke robe, te da je tužilac za isporučenu vodu u spornom periodu ispostavio tuženoj račune, koji su specificirani u finansijskoj kartici potrošača u kojoj je iskazan dug tužene za isporučenu vodu po predmetnim računima; da se neosnovano revizijom ukazuje da je vanskudsko poravnanje zaključilo neovlašćeno lice i s tim u vezi pozivanje na člana 29. stav 2, Zakona o državnoj imovini ("Službeni list Crne Gore" br. 21/09), odredbe Zakona o lokalnoj samoupravi ("Službeni list Republike Crne Gore" br. 42/03, 28/04, 75/05 i 13/06 i "Službeni list Crne Gore", br. 88/09) i člana 20. stav 2. Statuta Opštine Budva, prema kojim odredbama su jedino ovlašćeni organi za raspolaganje imovinom Skupština i predsjednik Opštine; da je nasuprot navodima revizije vanskudsko poravnanje zaključilo ovlašćeno lice - Zdravko Šljukic - načelnik Službe zaštite i spasavanja i bez značaja je oklonost da isti nije imao ovlašćenje u pisanoj formi, na kojem se insistira u reviziji; to ako se ima u vidu iskaz saslušanoг svjedoka Lazara Rađenovića, koji je u to vrijeme obavljao funkciju predsjednika Opštine Budva i Milenka Medigovića - izvršnog direktora tužioca, iz čijih iskaza proizilazi da je predsjednik Opštine Budva bio upoznat sa dugom Opštine Budva i zaključenjem vanskudskog poravnania i da se sa time saglasio, kao i to da su stranke često vršile usaglašavanje međusobnih potraživanja, a u cilju izbjegavanja prinudne naplate i blokade računa tužene, te izbjegavanja zastare; da je po nalaženju suda neosnovan istaknuti prigovor zastare, sa razloga što je zaključenjem vanskudskog poravnania, od 20. novembra 2014. godine došlo do prekida zastare usled priznanja

duga u smislu člana 396 stav 1. ZOO-a ("Službeni list Crne Gore", br. 49/08), od kada, a saglasno članu 401. stav 2. istog zakona, zastarjevanje počinje teći iznova a vrijeme koje je proteklo prije prekida se ne računa u zakonom određeni rok zastare.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava:

Član 32

"Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom."

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6 stav 1

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o obligacionim odnosima ("Službeni list Crne Gore", br. 47/2008):

Član 269

"(1) Povjerilac u obligacionom odnosu je ovlašćen da od dužnika zahtijeva ispunjenje obaveze, a dužnik je dužan ispuniti je savjesno u svemu kako ona glasi.

(2) Kad dužnik ne ispuni obavezu ili zadocni sa njenim ispunjenjem, povjerilac ima pravo da zahtijeva i naknadu štete koju je usljed toga pretrpio.

(3) Za štetu zbog zadocnjenja sa ispunjenjem odgovara i dužnik kome je povjerilac dao primjeren naknadni rok za ispunjenje.

(4) Dužnik odgovara i za djelimičnu ili potpunu nemogućnost ispunjenja i ako tu nemogućnost nije skrivio ako je nastupila poslije njegovog dolaska u docnju, za koju odgovara.

(5) Dužnik se oslobađa od odgovornosti za štetu ako dokaže da bi stvar koja je predmet obaveze slučajno propala i da je on svoju obavezu na vrijeme ispunio.

Član 284

(1) Dužnik koji zadocni sa ispunjenjem novčane obaveze duguje, pored glavnice, i zateznu kamatu po stopi utvrđenoj posebnim zakonom.

(2) Povjerilac i dužnik mogu u skladu sa odredbom člana 3 ovog zakona ugovoriti da stopa zateznih kamata bude niža ili viša od stope zateznih kamata određenih zakonom.

(3) Ako je stopa ugovorne kamate viša od stope zatezne kamate, ona teče i poslije dužnikove docnje.

Član 396

(1) Zastarijevanje se prekida kada dužnik prizna dug.

(2) Priznanje duga može se učiniti izjavom povjeriocu i na posredan način (kao što su davanje otplate, plaćanje kamate, davanje obezbjeđenja)."

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu ustavne žalbe, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporene presude donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

3.1. Navodi podnosioca o povredi prava na pravično suđenje odnose se na utvrđeno činjenično stanje i primijenjeno materijalno pravo.

3.2. U odnosu na navode podnosioca, koji se odnose na utvrđeno činjenično stanje i dokaze, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Ustavni sud ukazuje da prema praksi Evropskog suda nije zadatak Suda da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00, od 18. juna 2006. godine i Garzičić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07), niti da supstituiše domaće sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je uopšteno zadatak tih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je postupak u cjelini bio pravičan na način na koji to zahtijeva član 6 st. 1 Evropske konvencije, te da li odluke redovnih sudova krše ustavna prava.

3.3. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

3.4. U konkretnom slučaju kada je Vrhovni sud potvrdio stav drugostepenog i prvostepenog suda da je, s obzirom na činjenice predmeta i citirane zakonske odredbe čl. 269 i 284 Zakona o obligacionim odnosima, osnovan tužbeni zahtjev tužioca upravljen na isplatu duga na ime isporučene, a neisplaćene vode, te da navedeno potraživanje tužioca nije zastarjelo, Ustavni sud nije našao bilo šta što bi ukazivalo na proizvoljnost u primjeni i tumačenju materijalnog prava.

3.4.1. Naime, parnične stranke bile su u poslovnom odnosu osnovom isporuke robe, a tužilac je za isporučenu vodu u spornom periodu ispostavio tuženoj račune, koji su specificirani u finansijskoj kartici potrošača, u kojoj je iskazan dug tužene za isporučenu vodu po predmetnim računima. Parnične stranke su vezano za dug po predmetnim fakturama zaključile vansudsko poravnanje 21. novembra 2014. godine, koje je u ime tužene potpisao načelnik Službe zaštite i spasavanja.

3.4.2. S obzirom da se u toku postupka javilo kao sporno pitanje ovlaštenja za zaključenje predmetnog poravnanja prvostepeni sud je na navedene okolnosti proveo dokaze - saslušao u svojstvu svjedoka Lazara Rađenovića, tadašnjeg predsjednika

opštine Budva i Milenka Medigovića, VD izvršnog direktora tužioca, kojom prilikom je našao da su isti saglasni i da su tužilac i tužena često vršili usaglašavanje međusobnih potraživanja, utvrđivanja visine duga tužene prema tužiocu, da ne bi došlo do zastare potraživanja. Tuženoj je davana mogućnost da otplatu duga vrši u ratama, a visina duga je usaglašavana prema ispostavljenim računima i očitavanjem količine isporučene vode na mjernom mjestu, kako to proizilazi iz iskaza svjedoka Medigovića. Predstavnici parničnih stranaka koji su vršili utvrđivanje i usaglašavanje međusobnih potraživanja su obično bili rukovodioci Službi za čije potrebe je vršena isporuka vode i istima nije davano posebno punomoćje, radi utvrđivanja i usaglašavanja visine duga. U konkretnom slučaju Zdravku Šljukiću nije bilo potrebno posebno punomoćje, radi utvrđivanja visine duga za vodu koja je isporučena za potrebe Službe zaštite i spasavanja čiji je rukovodilac bio Zdravko Šljukić.

3.5. S obzirom na navedeno Ustavni sud je našao da su sudovi iscrpno i detaljno analizirali sve prigovore koje je podnosilac istakao, uključujući i sva pitanja koja je podnosilac ponovo postavio u ustavnoj žalbi, kao što je pitanje ovlašćenja za zaključenje predmetnog poravnania i pitanje zastare predmetnog potraživanja i u odnosu na te prigovore dali su jasna i detaljna obrazloženja koja, po mišljenju Ustavnog suda, ne ukazuju na bilo kakvu proizvoljnost u odlučivanju.

3.6. Stoga nema kršenja prava na pravično suđenje iz člana 32 i člana 6 stav 1 Evropske konvencije kada su sudovi dali jasna i argumentovana obrazloženja za svoju odluku da je osnovan tužbeni zahtjev tužioca upravljen na isplatu duga za utrošenu vodu, u skladu sa čim je i usvojen tužbeni zahtjev tužioca jer je tužilac ovlašćen da, u smislu člana 269 Zakona o obligacionim odnosima, zahtijeva ispunjenje obaveze duga za utrošenu vodu a tužena je dužna ispuniti obavezu u svemu kako ona glasi.

3.7. Osporena presuda, po ocijeni Ustavnog suda, zasniva se na zakonito provedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog materijalnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku i ne ostavljaju utisak proizvoljnosti u odlučivanju. Pravni stavovi navedeni, u osporenoj presudi, zasnivaju se na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju materijalnog prava, u skladu sa zahtjevima iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

3.8. Sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da je isti vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

3.9. Ustavni sud je imao u vidu i ostale navode o povredama, ali, s obzirom na utvrđenja iznesena u obrazloženju ove odluke i predmet spora koji je prethodio ustavnosudskom postupku, našao je da su isti neosnovani.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 298/15 od 22. novembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba, u dijelu kojim se osporava presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.1140/14, od 27. januara 2015. godine i presude Višeg suda u Podgorici, Gž.br.1746/14-13, od 14. oktobra 2014. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br.2370/13, od 3. marta 2014. godine i
RJEŠENJE

ODBACUJE SE ustavna žalba, u dijelu kojim se osporava rješenje Višeg suda u Podgorici, Gž.br.1590/2005, od 14. juna 2005. godine i presude Osnovnog suda u Podgorici, P.br.2182/05, od 24. maja 2006. i P.br.1983/12-11, od 25. decembra 2013. godine.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. Ž.M., iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 1140/14, od 27. januara 2015. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br.1746/14-13, od 14. oktobra 2014. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br.2370/13, od 3. marta 2014. godine, te rješenja Višeg suda u Podgorici, Gž.br.159/2005, od 14. juna 2005. godine i presuda Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 2182/05, od 24. maja 2002. i P.br.1983/12-11, od 25. decembra 2013. godine.

1.1. Podnosilac ustavnom žalbom osporava odluke koje su donijete u dva postupka i to po tužbi radi utvrđenja i poništenja i radi naknade nematerijalne štete i smatra da su mu tim odlukama povrijeđena prava iz čl. 32. i 58. Ustava, koja korespondiraju sa pravima iz člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola uz Konvenciju, uglavnom osporavajući utvrđeno činjenično stanje, sa akcentom na ocjenu dokaza, kao i primjenu materijalnog prava.

1.1.1. U ustavnoj žalbi, u suštini, navedeno je: da je prvostepeni sud prihvatio sudsko poravnanje na osnovu zakona i kao slobodan izraz volje stranaka, za koje je Osnovni tužilac nakon pritiska iz vrha tužilaštva podnio zahtjev za ništavost poravnanja; da je nesporno da je postojalo usmeno ovlaštenje Osnovnog tužioca dato zamjeniku, koji je u ime Republike Crne Gore zaključio poravnanje, a što je u skladu sa odredbama člana 10 tada važećeg Zakona o Državnom tužilaštvu i člana 81 Zakona o parničnom postupku; da sud nije primjenio mjerodavno pravo već da ih je ignorisao čime je podnosiocu uskratio mogućnost da dokazuje svoje tvrdnje

i navode; da je nakon što su sudovi utvrdili ništavost poravnanja, podnio tužbeni zahtjev za nakandu nematerijalne štete, koji su sudovi pravosnažno odbili; da sudovi prilikom odlučivanja nijesu pošli od univerzalnih i regionalnih standarda konstituisanih Evropskom konvencijom, gdje proporcijalnost kao obaveza mora da postoji. Predloženo je da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.2. Ustavni sud je utvrdio da ustavna žalba u izreci pod stavom I nije osnovana i da su se stekli uslovi, iz člana 37. tačka 6. Zakona o Ustavnom sudu, da se ustavna žalba u izreci pod stavom II odbaci.

1.3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud utvrđuje u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosioca ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2 Predmet spora, koji je podnosilac pokrenuo je da se utvrdi da je ništavo poravnanje zaključeno pred Osnovnim sudom u Podgorici, P.br.12658/02, od 24. oktobra 2002. godine, dok je eventualnim tužbenim zahtjevom traženo poništenje navedenog poravnanja.

2.1. Osporenim rješenjem Višeg suda u Podgorici, Gž.br.1590/2005, od 14. juna 2005. godine, ukinuta je presuda Osnovnog suda u Podgorici, P.br.25695/2002, od 18. aprila 2005. godine i predmet vraćen prvostepenom sudu na ponovno odlučivanje.

2.2. Osporenom presudom Osnovnog suda u Podgorici, P.br.2182/05, od 24. maja 2006. godine, utvrđena je ništavost poravnanja zaključenog pred Osnovnim sudom u Podgorici, P.br.12658/02, od 24. oktobra 2002. godine.

2.3. Predmet spora, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom je tužbeni zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe) da se obaveže tužena (Država Crna Gora) da tužiocu na ime naknade nematerijalne štete zbog pretrpljenih duševnih bolova usled povrede ugleda, časti i prava ličnosti isplati traženi iznos.

2.3.1. Osporenom presudom Osnovnog suda u Podgorici, P.br.2370/13, od 3. marta 2014. godine, odbijen je tužbeni zahtjev tužioca kao neosnovan.

2.3.2. Osporenom presudom Višeg suda u Podgorici, Gž.br.1746/14-13, od 14. oktobra 2014. godine, odbijena, je kao neosnovana, žalba tužioca i potvrđena navedena prvostepena presuda.

2.3.3. Osporenim presudom Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.1140/14, od 27. januara 2015. godine, revizija tužioca je odbijena kao neosnovana.

2.3.4. U relevantnom dijelu obrazloženja osporenih presuda, između ostalog, navedeno je: da je postavljenim zahtjevom tužilac tražio da se tužena obaveže na isplatu naknade nematerijalne štete i da je kao osnov navedenog potraživanja tužilac označio nezakonito postupanje tužene u postupcima koji su vođeni pred Osnovnim sudom u Podgorici u kojima je potraživao naknadu štete zbog povređivanja 1992. godine; da su sudovi utvrdili da je tužilac povrijeđen kao učesnik skupa organizovanog od strane Srpske radikalne stranke 1992. godine, a da je do povređivanja došlo na način što je na učesnike skupa ručnu bombu bacio A.Š.; da je utvrđeno da je u parnici P.br.12658/02, koju je tužilac vodio protiv tužene radi naknade štete iz predmetnog događaja, zaključeno sudsko poravnanje među strankama i tužena obavezana na isplatu iznosa štete; da je pravosnažnom presudom P.br.2182/05, od 24. maja 2006. godine, utvrđena ništavost poravnanja, a postupak u kojem je poravnanje zaključeno nastavljen i okončan presudom kojom je zahtjev tužioca odbijen, kao neosnovan; da su iz ovako utvrđenih činjenica sudovi zaključili da ne postoji nezakonit i nepravilan rad organa tužene, pa nema mjesta primjeni odredbe člana 172. stav 1. ZOO, koje materijalno pravo se ima primijeniti, iz razloga što je odluke koje su donijete u postupku utvrđenja ništavosti zaključenog poravnanja tužilac imao pravo osporavati u postupcima po redovnom i vanrednom pravnom lijeku. Osim toga, postupanje suda, kao državnog organa, u skladu sa zakonom i primjena materijalnog prava ne može se kvalifikovati kao nezakonit i nepravilan rad državnog organa, u odsustvu namjere i krivice zaposlenog u državnom organu, a da se posebno takvo postupanje ne može tretirati kao povreda ugleda i časti stranke koja je učesnik u sudskom postupku.

III RELATIVNE USTAVNE U KONVENCIJSKE NORME

Ustav Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravično i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.”

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o Ustavnom sudu Crne Gore (“Službeni list Crne Gore “, br. 11/15.):

Član 68. stav.2

“Ustavna žalba može se podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

Član 75.

Ustavni sud odlučuje o povredi ljudskog prava ili slobode koja je zajemčena Ustavom na koju se ukazuje u ustavnoj žalbi.“

Zakona o obligacionim odnosima („Službeni list SFRJ“, br. 29/78, 39/85, 57/89 i „Službeni list SRJ“, br. 31/93):

“Član 172. stav 1.

Pravno lice odgovara za štetu koju njegov organ prouzrokuje trećem licu u vršenju ili u vezi sa vršenjem svojih funkcija.“

V OCJENA SUDA

5. Analizirajući navode ustavne žalbe koji se odnose na povredu prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, Ustavni sud je utvrdio da osporenim presudama navedenim u tački I izreke ove odluke, podnosiocu ustavne žalbe nije povrijeđeno Ustavom i Konvencijom zajemčeno pravo na pravično suđenje. Osporene presude donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji je postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

5.1. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

5.1.1. Podnosilac ustavne žalbe svoje viđenje povrede prava na pravično suđenje, u suštini, bazira na tvrdnji o pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju i primjeni materijalnog prava, sa akcentom na pogrešnu ocjenu izvedenih dokaza.

5.2. Ustavni sud ukazuje da, prema praksi Evropskog suda, zadatak tog suda nije da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i materijalnog prava (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br.63566/00, od 18. juna 2006. godine), niti da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je zadatak upravo redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (vidi, Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, br.19354/ 02). Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je postupak u

cjelini bio pravičan u skladu sa zahtjevima iz člana 6 Evropske konvencije, te da li odluke redovnih sudova krše ustavna prava.

5.3. Pogrešna primjena materijalnog prava predstavlja povredu prava garantovanog odredbama člana 32. Ustava i člana 6. Evropske konvencije, i to u slučaju kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena presuda donijeta samovoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse.

5.4. Posebno se napominje da nije na Ustavnom sudu da ocjenjuje koje odlučne činjenice redovni sudovi trebaju utvrđivati, niti koje dokazne predloge stranaka prihvatiti ili odbiti. Međutim, Ustavni sud ukazuje, da je obaveza sudova, da u cilju osiguranja pravičnog suđenja o pravima i obavezama stranaka, u postupku svakoj stranci omoguće da iznosi dokaze kojima bi potkrijepila odnosno utvrdila svoje navode, a pogotovo one od kojih zavisi meritorno rješavanje spora.

5.5. Ustavni sud primjećuje da su u konkretnom slučaju, sudovi sve tri instance, odbili tužbeni zahtjev podnosioca koji je bio usmjeren na naknadu nematerijalne štete, jer su na osnovu utvrđenog činjeničnog stanja zaključili da ne postoji nezakonit i nepravilan rad organa tužene, zbog čega nema mjesta primijeni odredbe člana 172. stav 1. ZOO-a. Jer odluke koje su donijete u postupku utvrđenja ništavosti zaključenog poravnania podnosilac je imao pravo osporavati u postupcima po redovnom i vanrednom pravnom lijeku. Pri tom, Vrhovni sud je posebno naglasio da se postupanje suda kao državnog organa u skladu sa zakonom i primjena materijalnog prava ne može kvalifikovati kao nezakonit i nepravilan rad državnog organa, u odsustvu namjere i krivice zaposlenog u državnom organu, a da se posebno takvo postupanje ne može tretirati kao povreda ugleda i časti stranke koja je učesnik u sudskom postupku.

5.6. Obrazloženje pravnih stavova Vrhovnog suda kao i nižestepenih sudova predstavlja pravno utemeljen osnov za donošenje osporenih presuda, jer su ti sudovi dali jasne razloge za odbijanje tužbenog zahtjeva, a takvo obrazloženje Ustavni sud ne smatra proizvoljnim, niti arbitrarnim u primjeni materijalnog i procesnog prava.

6. Podnosilac u ustavnoj žalbi osporava i odluke koje su donijete po tužbi za naknadu štete zbog povređivanja 1992. godine (bliže označene u stavu II izreke ove odluke) u postupcima koji su vođeni pred Osnovnim sudom u Podgorici.

6.1. U odnosu na ove navode Ustavni sud napominje da se shodno odredbi člana 68. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu, ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, a to podrazumijeva da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga

posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe. To zapravo znači da predmet razmatranja pred Ustavnim sudom mogu biti samo pravosnažne odluke krajnjih instanci, kada su u pitanju redovni sudovi. Imajući u vidu navedeno, te činjenicu da podnosilac nije osporavao odluke donijete u postupku utvrđivanja ništavosti, redovnim i vanrednim pravnim lijekovima, to Ustavni sud nije cijenio navedene odluke, na koje se podnosilac u ustavnoj žalbi pozvao.

7. Ustavni sud utvrdio je da navodi podnosioca vezani za ustavno i konvencijsko pravo svojine, odnosno imovine, na način kako su postavljeni u ustavnoj žalbi, te u mjeri u kojoj bi u okolnostima konkretnog slučaja osporene presude mogle uticati na ostvarivanje sadržaja tih ustavnih normi, ne upućuju na mogućnost povrede ljudskih prava i temeljnih sloboda zajamčenih Ustavom i Evropskom konvencijom.

Na osnovu iznijetih razloga riješeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 305/16 od 22. novembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. J.Š., iz K., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Višeg suda u Bijelom Polju, Gž.br. 118/16, od 9. februara 2016. godine i Osnovnog suda u Kolašinu, P.br. 172/15, od 4. decembra 2015. godine, zbog povrede prava iz člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi je, u suštini, navedeno: da prvostepeni sud nije dozvolio tužilji (podnositeljki ustavne žalbe), kao tuženoj u ranijem postupku, da naknadno dostavi dokaz – otkaz ugovora o zakupu; da bi se upravo iz tog dokaza na nedvosmislen način moglo zaključiti da podnositeljka nije koristila poslovni prostor u periodu za koji je tužilji dosuđena zakupnina, niti je podnositeljka, obzirom da nije koristila predmetni poslovni prostor, potrošila električnu energiju, vodu i dr., a koje iznose su sudovi neosnovano dosudili tužilji; da sud ne uzima u obzir dvije bitne stvari, sadržinu potpisanog ugovora u kojem jedan član podnositeljku oslobađa svih obaveza, odnosno Ugovor je, shodno tom članu, postao ništav, i drugo, da Ugovor o zakupu nije bio ovjeren pred sudom ili svedocima; da je isti taj Ugovor podnositeljki jednostrano otkazan 4 mjeseca pre isteka, od strane zakupodavca, što kao dokaz nije imala u predmetnom postupku, ali kasnije dolazi u posjed tog dokaza i predložila je ponavljanje postupka, što sud u Kolašinu odbija; da se u međuvremenu, po pravosnažnoj presudi, podnositeljki određuje izvršenje; da podnositeljka podnosi tužbu, da se izvršenje proglasi nedopustivim i prilaže dokaz o otkazu, shodno kojem se jasno vidi da podnositeljka taj prostor nije mogla da koristi te da ništa nije sprečavalo vlasnika da isti preuzme, obzirom da je on ugovor raskinuo; da prvostepeni sud taj dokaz odbacuje, kao i tužbu podnositeljke, što drugostepeni sud potvrđuje; da je nedopustivo da sud uzme u obzir ugovor koji nije ovjeren od strane suda i bez potpisa svedoka a ne uzima u obzir otkaz ugovora odnosno dokaz kojim bi podnositeljka bila oslobođena plaćanja nečega što nije koristila; da podnositeljka sumnja u pristrasnost suda, jer ona nije imala advokata dok je tužila angažovala bivšeg sudiju iz Kolašina koji se sada bavi advokaturom; da je usled samovolje suda podnositeljka obavezna da plati za nešto što nije koristila, da plati dodatne sudske troškove za advokata kao i da plati za električnu energiju i komunalije za koje takođe nije odgovorna i to sve za period od 4 mjeseca u vremenu kada faktički nije bila u posjedu predmetnog poslovnog prostora; da je izvršenje na snazi, da je račun podnositeljke blokiran, čime

joj se nanosi znatna materijalna šteta, jer je prvenstveno nezaposleno lice, samohrani roditelj i ukoliko bi imala kakav priliv sredstava na račun, novac bi se usmjerio na izvršenje. Predlaže, da Sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68 stav 1 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja. U stavu 2 istog člana, propisano je da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

1.3. U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajemčeno pravo ili sloboda.

I ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Predmet parničnog spora, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, jeste tužbeni zahtjev tužilje (podnositeljke ustavne žalbe) da se utvrdi i proglase nedopuštenim izvršenja određena rješenjima Javnog izvršitelja, I.br. 1422/2015, od 18. maja 2015. godine i I.br. 769/2015, od 18. maja 2015. godine.

2.2. Prvostepenom presudom, u stavu I izreke, odbijen je, kao neosnovan, tužbeni zahtjev tužilje kojim je traženo da se utvrdi i proglasi nedopuštenim izvršenje određeno rješenjem Javnog izvršitelja D.Č., I.br. 1422/2015, od 18. maja 2015. godine i rješenje I.br. 769/2015, od 18. maja 2015. godine, dok je stavom II izreke, obavezana tužilja da naknadi troškove postupka tuženoj u iznosu od 300,00 eura u roku od 15 dana od dana pravosnažnosti presude pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

2.3. Odlučujući po žalbi tužilje, Viši sud u Bijelom Polju je osporenom presudom, Gž.br. 118/16, od 9. februara 2016. godine, odbio istu kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu.

- U obrazloženju presude je, u suštini, navedeno: da je tužena iz ovog spora vodila parnice protiv tužilje iz ovog spora tako da je presudom prvostepenog suda, P.br. 220/13, od 24. juna 2014. godine, djelimično usvojen tužbeni zahtjev tužilje i obavezana je tužena da joj na ime zakupnine poslovnog prostora za period od 6 mjeseci isplati iznos od 1.200,00 eura (koji iznos je kao nesporan utvrđen) kao i troškove spora u iznosu od 215,33 eura, kao i da je presudom istog suda P.br. 205/14, od 29. decembra 2014. godine, usvojen tužbeni zahtjev tužilje i obavezana je tužena da joj na ime duga za utrošenu električnu energiju, čistoću i vodu isplati iznos od 760,00 eura, kao i troškove postupka u iznosu od 362,67 eura; da je u obje navedene presude utvrđen rok za dobrovoljno ispunjenje obaveza po kojima tužena nije postupila; da je Javni izvršitelj Čogurić Dejan iz Bijelog Polja donio na osnovu presuda rješenje o izvršenju I.br. 1422/2015, od 18. maja 2015. godine i I.br. 769/2015, od 18. maja 2015. godine; da je protiv navedenih rješenja tužilja kao izvršni dužnik podnijela prigovore; da je tužba zasnovana na dokazu – otkazu ugovora o zakupu poslovnog prostora od 8. oktobra 2007. godine, koji je tužilji dostavio Lj.M., suprug tužene (a koju činjenicu je propustila da iznese u ranijim parnicama) iz čega proizilazi da ista od tada nije bila u obavezi da plaća zakupninu, utrošenu električnu energiju, čistoću i vodu, jer poslovni prostor nije koristila; da je prvostepeni sud odbio tužbeni zahtjev kao neosnovan sa pozivom na odredbe čl. 18, 20 i 22 ZIO jer navedene presude predstavljaju izvršne sudske odluke koje su pravosnažne, podobne za izvršenje i protekao je dobrovoljni rok za ispunjenje obaveze a dokaz koji je predložila tužilja je mogla koristiti u parnicama koje su prethodile izvršenju, dok su ostali navodi tužbe bili predmet ocjene u parničnim postupcima i takođe ne predstavljaju razlog za usvajanje tužbenog zahtjeva; da nema novih okolnosti zbog kojih bi postojali uslovi da se izvršenje proglasi nedopuštenim; da je odredbom člana 66 stav 1 ZIO propisano da izvršni dužnik ima pravo da radi utvrđivanja neke činjenice koja se odnosi na samo potraživanje a među strankama je sporna sve do okončanja postupka izvršenja pokrene parnični ili drugi postupak radi proglašenja da je izvršenje nedopušteno; da je tužilja kao razlog istakla činjenicu koja je postojala prije nastanka izvršnih isprava i ista se ne može koristiti u ovoj vrsti spora jer ih tužilja – dužnik nije isticala u postupcima koji su prethodili donošenju izvršne isprave.

II RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

III MJERODAVNO PRAVO

Zakon o izvršenju i obezbjeđenju („Službeni list Crne Gore”, broj 36/11):

“Član 18

Izvršne isprave su: 1) izvršna sudska odluka i sudsko poravnanje; 2) odluka i poravnanje koji su kao izvršne isprave propisane posebnim zakonom; 3) ugovor o hipoteci, odnosno založna izjava sačinjena saglasno propisima kojima se uređuje hipoteka; 4) notarski akt koji predstavlja izvršnu ispravu u skladu sa zakonom i strani notarski akt ako sadrži sve elemente neophodne za izvršenje, u skladu sa zakonom i smatra se izvršnom ispravom u zemlji porijekla; 5) druga isprava koja je zakonom određena kao izvršna isprava.

Član 20

Sudska odluka je izvršna ako je postala pravosnažna i ako je protekao rok za dobrovoljno ispunjenje obaveze izvršnog dužnika. Odluka donesena u upravnom postupku izvršna je ako je postala konačna i ako je protekao rok za dobrovoljno ispunjenje obaveze. Rok za dobrovoljno ispunjenje obaveze teče od dana dostavljanja odluke izvršnom dužniku. Na osnovu odluke koja je u jednom dijelu postala izvršna, izvršenje se može odrediti samo u tom dijelu. Izvršenje će se odrediti i na osnovu sudske odluke koja nije postala pravosnažna i odluke donesene u upravnom postupku koja nije postala konačna, ako je zakonom propisano da žalba ne zadržava izvršenje odluke.

Član 22

Izvršna isprava je podobna za izvršenje ako su u njoj naznačeni izvršni povjerilac i izvršni dužnik, kao i predmet, vrsta, obim i rok ispunjenja obaveza. Ako u izvršnoj ispravi nije određen rok za dobrovoljno ispunjenje obaveze, taj rok se određuje rješenjem o izvršenju.

Član 66 stav 1

Izvršni dužnik ima pravo da, radi utvrđivanja neke činjenice koja se odnosi na samo potraživanje, a među strankama je sporna, sve do okončanja postupka izvršenja, pokrene parnični ili drugi postupak radi proglašenja da je izvršenje nedopušteno.”

IV OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud smatra da je podnositeljki ustavne žalbe bilo obezbijedeno pravično suđenje. Osporene presude donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

3.1. U suštini, tvrdnje podnositeljke o povredi prava na pravično suđenje odnose se na prigovore koji se tiču pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja te pogrešno primijenjenog materijalnog prava u konkretnom slučaju. Takođe, navodima žalbe posebno ističe postojanje pristrasnosti sudova prilikom odlučivanja, te povredu načela jednakosti stranaka u postupku.

3.2. Ustavni sud, prije svega, ukazuje da, prema praksi Evropskog suda i Ustavnog suda, zadatak ovih sudova nije preispitivanje zaključaka redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene prava (vidi, Evropski sud, (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00, od 18. juna 2006. godine),

niti da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je zadatak upravo redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, br.19354/02 i Garzić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07). U postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove, čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje je li u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama, došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava podnosioca žalbe. Stoga su i ovlašćenja Ustavnog suda u vezi sa pitanjem primjene materijalnog prava, utvrđenih činjenica i ocjene dokaza kvalitativno drugačije.

3.3. Međutim, Ustavni sud se, može izuzetno, kada ocijeni da je u određenom postupku redovni sud proizvoljno postupao kako u utvrđivanju činjenica, tako i u primjeni relevantnih pozitivnopravnih propisa, upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi utvrđivali činjenice i na tako utvrđene činjenice primijenili pozitivnopravne propise. U kontekstu navedenog, Ustavni sud ističe da očigledna proizvoljnost u primjeni relevantnih propisa nikada ne može voditi ka pravičnom postupku (Evropski sud, Anđelković protiv Srbije, presuda od 9. aprila 2013. godine, tačka 24). Stoga će Ustavni sud u konkretnom slučaju, obzirom na problematiku pitanja na koju podnosilac ukazuje, ispitati da li su pobijane odluke zasnovane na proizvoljnoj primjeni pozitivnopravnih propisa.

3.4. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Nedostatak u jednoj fazi postupka, može se ispraviti u drugoj, narednoj fazi. Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

3.5. Predmet traženja podnositeljke u konkretnom parničnom sporu jeste da se proglase nedopuštenim izvršenja određena rješenjima Javnog izvršitelja, I.br. 1422/2015, od 18. maja 2015. godine i I.br. 769/2015, od 18. maja 2015. godine.

3.6. U konkretnom parničnom sporu, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sudovi su utvrdili da je tužena iz ovog spora vodila parnice protiv tužilje iz ovog spora, tako da je presudom prvostepenog suda P.br. 220/13, od 24. juna 2014. godine, djelimično usvojen tužbeni zahtjev tužilje i obavezana je tužena da joj na ime zakupnine poslovnog prostora za period od 6 mjeseci isplati iznos od 1.200,00 eura (koji iznos je kao nesporan utvrđen), kao i troškove spora u iznosu od 215,33 eura. Presudom istog suda, P.br. 205/14, od 29. decembra 2014. godine, usvojen je tužbeni zahtjev tužilje i obavezana je tužena da joj na ime duga za utrošenu električnu energiju, čistoću i vodu isplati iznos od 760,00 eura, kao i troškove postupka u iznosu od 362,67 eura. U obje navedene presude utvrđen je rok za dobrovoljno ispunjenje obaveza po kojima tužena nije postupila. Na osnovu navedenih presuda, Javni

izvršitelj D.Č. je donio rješenje o izvršenju l.br. 1422/2015, od 18. maja 2015. godine i l.br. 769/2015, od 18. maja 2015. godine.

3.7. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju Ustavni sud je našao da je protiv navedenih rješenja Javnog izvršitelja tužilja, kao izvršni dužnik, podnijela prigovore. Tužba je zasnovana na dokazu – otkazu ugovora o zakupu poslovnog prostora od 8. oktobra 2007. godine, koji je tužilji dostavio M.Lj., suprug tužene (a koju činjenicu je propustila da iznese u ranijim postupcima) iz čega proizilazi da ista od tada nije bila u obavezi da plaća zakupninu, utrošenu električnu energiju, čistoću i vodu jer poslovni prostor nije koristila.

3.8. Nadalje, utvrđeno je da su sudovi odbili tužbeni zahtjev kao neosnovan, sa pozivom na odredbe čl. 18, 20 i 22 Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, sa razloga što navedene presude predstavljaju izvršne sudske odluke koje su pravosnažne, podobne za izvršenje i protekao je dobrovoljni rok za ispunjenje obaveze. U tom smislu, dokaz koji je predložila tužilja je mogla da koristi u parnicama koje su prethodile izvršenju dok su ostali navodi tužbe bili predmet ocjene u parničnim postupcima.

3.9. Odredbom člana 66 stav 1 Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, propisano je da izvršni dužnik ima pravo da, radi utvrđivanja neke činjenice koja se odnosi na samo potraživanje, a među strankama je sporna, sve do okončanja postupka izvršenja, pokrene parnični ili drugi postupak radi proglašenja da je izvršenje nedopušteno.

3.10. Saglasno navedenoj odredbi Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, sudovi su pravilno našli da nema mjesta traženju tužilje da izvršenja određena rješenjima Javnog izvršitelja donijeta u cilju izvršenja navedenih presuda proglasi nedopuštenim, jer nema novih okolnosti zbog kojih bi postojali uslovi da se izvršenje proglasi nedopuštenim. Ona je kao razlog istakla činjenicu koja je postojala prije nastanka izvršnih isprava i ista se ne može koristiti u ovoj vrsti spora jer ih tužilja – dužnik (podnositeljka) nije isticala u postupcima koji su prethodili donošenju izvršne isprave.

3.11. Utvrđeno činjenično stanje u parničnom postupku, te primjena mjerodavnih odredbi Zakona o izvršenju i obezbjeđenju na tako utvrđeno činjenično stanje, kao i obrazloženje zauzetog pravnog stava u ovoj pravnoj stvari, predstavljaju ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporenih presuda. Osporavajući razlozi istaknuti u ustavnoj žalbi koji se odnose na pitanje nedopuštenosti izvršenja određena rješenjima Javnog izvršitelja, iscrpljuju se u ponavljanju razloga kojima su se već bavili redovni sudovi, koji su utvrdili da nema uslova za usvajanje postavljenog tužbenog zahtjeva, pri čemu su dali dovoljne, relevantne i ustavno-pravno prihvatljive razloge, koji ne daju povod za sumnju da je bilo proizvoljnosti u bilo kojem segmentu postupka ili odlučivanja.

3.12. U odnosu na navode iz žalbe, o povredi principa jednakosti stranaka u postupku ("jednakosti oružja"), Ustavni sud iste ocjenjuje neosnovanim. U vezi sa

ovim navodima, Ustavni sud ukazuje da se, u skladu sa dosadašnjom praksom, neće miješati u to kojim dokazima strana u postupku redovni sudovi poklanjaju vjeru na temelju slobodne sudijske procjene, jer je to isključivo uloga redovnih sudova. Ustavni sud je ocijenio da je podnositeljki ustavne žalbe u predmetnom postupku bilo omogućeno učešće u postupku, praćenje njegovog toka, raspravljanje pred sudom, preduzimanje zakonom dopuštenih procesnih radnji i ulaganje dozvoljenog pravnog lijeka.

3.13. Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je podnositeljki ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje.

4. Ustavni sud je ocijenio da je navod podnositeljke ustavne žalbe o pristrasnosti suda, u konkretnom slučaju neosnovan. Naime, nepristrasnost suda, kao dio ustavnog prava na pravično suđenje, podrazumijeva da sud i njegov sastav jemče dovoljno sigurnosti, kojom isključuju svaku nepristrasnost suda. Povreda ovog prava, u smislu člana 6. stav 1. Evropske konvencije, ispituje se sa aspekta subjektivne i objektivne nepristrasnosti suda. Subjektivna ili lična nepristrasnost se pretpostavlja, tj. smatra se da je sud nepristrasan u odnosu na stranke i bez predrasuda u pogledu odluke koju donosi, osim ako se to ne ospori uvjerljivim dokazom. S druge strane, objektivna nepristrasnost se ne pretpostavlja, već se utvrđuje na osnovu objektivnih činjenica sadržanih u samom predmetu.

4.1. U ustavnosudskom postupku, podnositeljka nije dostavila dokaze o povredi nepristrasnosti suda, koja se mora pretpostaviti dok se ne dokaže suprotno. Sa druge strane, Ustavni sud nije našao objektivne dokaze, koji bi ukazivali da su sudovi bili pristrasni, niti da je druga stranka u sporu bila tretirana drugačije od podnositeljke ustavne žalbe. Naime, činjenica da podnositeljka nije imala advokata pred prvostepenim sudom a da je ovdje tužena za advokata angažovala bivšeg sudiju iz Kolašina, ne opravdava sumnju iste u pogledu pristrasnosti prvostepenog suda. U tom smislu, ni tvrdnje podnositeljke o postojanju navodnih procesnih povreda koje se tiču upravljanja postupkom pred istim sudom, a koje nijesu potkrijepljene činjenicama i dokazima o objektivnoj ili subjektivnoj pristrasnosti suda, ne predstavljaju osnov za zaključivanje da je u konkretnom slučaju povrijeđeno pravo na nepristrasan sud.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 138/17 od 22. novembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I. POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. S.R., iz P., kojeg zastupa K.P., iz P. i S.R., iz B.-R.S., kojeg ujedno zastupa i podnosilac I reda, podnijeli su blagovremene i dozvoljene ustavne žalbe protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 1074/16, od 7. decembra 2016. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 4777/15, od 6. maja 2016. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 4498/14, od 8. maja 2015. godine.

1.1. Podnosioci smatraju da su im osporenim presudom povrijeđena prava iz čl. 28, 31, 32, 76 i 77 Ustava Crne Gore i čl. 6 st. 1, čl. 8 i čl. 41 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, čl.10 i čl.27 Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima, čl.2 i čl.11 Bernske konvencije o zaštiti književnih i umjetničkih djela i člana 15 Međunarodnog pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima.

1.2. U ustavnim žalbama se, u suštini navodi: da imajući u vidu sadržinu Ugovora br. 3347, od 12. juna 1997. godine i Ugovora br. 5111, od 5. septembra 1997. godine, kao i odredbe čl.57, 59 i 62 Zakona o autorskim i srodnim pravima, koje su imperativnog karaktera, proizilazi da predmetna vajarska djela nijesu mogla biti izmještena, a takođe ni srušena bez saglasnosti i odobrenja autora; da se shodno činjeničnim i pravnim aspektima konkretnog slučaja, nesporno radi o nezakonitom rušenju i uništavanju vajraskih djela tužioca, a ne o uklanjanju istih; da su vajarska djela srušena koordiniranim djelovanjem i na nezakonit način, bez odobrenja i saglasnosti autora; da prednje proizilazi iz sprovedenih dokaza – uviđaja izvršenog od strane prvostepenog suda, kao i iskaza svjedoka; da je prvostepeni sud odbio predlog tužioca dat na glavnoj raspravi od 24. novembra 2014. godine da se u svojstvu svjedoka saslušaju prof.dr M.B., V.P., Lj.Č., V.V. i M.K., što predstavlja povredu prava na pravično suđenje; da je pred prvostepenim sudom povrijeđen princip nepristrasnosti suda, obzirom da je predsjednik suda rješenjem Su IV-3 br. 275/14, od 16. januara 2015. godine, odbio predlog za izuzeće postupajućeg sudije, sa kojim se nalazi u rodbinskim odnosima; da su tuženi kao pravna lica, međusobno bili povezani Ugovorom o povjeravanju vršenja poslova investitora, od 22. maja 1997. godine; da tuženi nijesu postupili prema privremenoj mjeri određenoj rješenjem Višeg suda u Podgorici, P.br.7/2000, od 20. februara 2002. godine, što je za posljedicu imalo

uništenje 14 reljefa koji se nalaze na šljunkari kod rijeke Cijevne, dok se predmetna skulptura nalazi na smetilištu; da se prednje utvrđuje na osnovu obavljenog uviđaja i autentičnih fotografija; da se povreda prava na pravično suđenje ogleda i u tome što sud nije postupio prema rješenjima Apelacionog suda Crne Gore, Gž.br.1/08, od 19. juna 2006. godine i Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 3118/13, od 9. septembra 2014. godine; da su postupanjem tuženih povrijeđeni dostojanstvo, psihički integritet, lična prava, sloboda umjetničkog stvaralaštva, imovinska i moralna prava autora; da se iz iskaza S.P., kojeg je isti dao u svojstvu parnične stranke, utvrđuje da je tuženi I reda aktivno učestvovao u rušenju predmetnih djela tužilaca; da iz iskaza svjedoka M.B. i V.P., datih u predmetu prvostepenog suda P.br. 259/13, proizilazi da je Glavni grad Podgorica, odgovoran za rušenje predmetnih autorskih djela, imajući u vidu da je u njegovoj nadležnosti stajala obaveza da se javna umjetnička djela zaštite od nezakonitog rušenja i uništavanja; da iz iskaza svjedoka Lj.Č. u predmetu prvostepenog suda P.br. 4498/14, utvrđuje da je odgovorno lice u Opštini Podgorica, naredbodavac rušenja predmetnih djela, dok je JP "Vodovod i kanalizacija" imalo aktivnu ulogu u toj aktivnosti; da iz dopisa arhitekte D.L. od 15. avgusta 2000. godine, upućenom predsjedniku Opštine Podgorica, proizilazi da je tadašnji koordinator i povjerenik opštine M.M., naredio rušenje predmetne skulpture; da je Ugovorom o povjeravanju vršenja poslova investitora, od 22. maja 1997. godine, određeno ko je vlasnik predmetnog vajarsko-arhitektonskog umjetničkog djela; da je predmetni parnični postupak trajao više od 16 godina, iako je odredbom člana 173 Zakona o autorskim i srodnim pravima propisano da je postupak po tužbi zbog povrede autorskih i srodnih prava hitan; da je sud u presudi P.br. 2221/09, od 15. aprila 2013. godine, protivpravno primijenio visinu tužbenog zahtjeva po oba osnova i to sa 500.000,00 € na 250.000,00 €, bez saglasnosti tužilaca, koja visina je bila istaknuta u tužbenom zahtjevu i podnesku tužilaca od 22. juna 2001. godine; da za sudove nijesu bili od uticaja odredbe čl. 37, 122, 166, 217, 243, 367, 377 i 391 Zakona o parničnom postupku, kao ni relevantne odredbe Zakona o obligacionim odnosima i Zakona o autorskom i srodnim pravima; da u konkretnom slučaju nejasne odredbe ugovora nijesu tumačene u korist tužilaca; da prenos prava svojine na originalnom primjerku djela ne podrazumijeva sticanje autorskih prava na djelu, te da se u sumnji o sadržini i obimu prava koje se ustupa, odnosno prenosi autorskim ugovorom, smatra da je ustupljeno, odnosno preneseno manje prava u smislu odredbe čl. 59 i 62 Zakona o autorskim i srodnim pravima; da je opština kao vlasnik predmetnih djela i fontane, bila u zakonskoj obavezi da zaštiti ova djela od bilo koje vrste ugrožavanja; da kada je stvar, u konkretnom umjetničko djelo, uništeno ili oštećeno krivičnim djelom, izvršenim sa umišljajem, Sud može odrediti naknadu štete prema vrijednosti koju su predmetna djela imala za oštećene u smislu odredbe člana 189 stav 4 Zakona o obligacionim odnosima; da u slučaju povrede autorsko pravnih ovlašćenja, neće biti štetna samo povreda autorskog pravnog dobra, već i psihičkog dobra, kao i ličnog dobra i objekta ličnosti; da su tužioci dokazali da su pretrpjeli različite vidove štete (materijalnu štetu, nematerijalnu štetu, te stvarnu štetu i izmaklu korist. Predložili su da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, saglasno odredbama člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li su sudovi pravilno ili potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud su relevantne samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

3. Uvidom u spise predmeta, osporene akte i drugu priloženu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno- sudskom predmetu:

3.1. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom tužiocima su podnosioci ustavne žalbe, a predmet tužbenog zahtjeva jeste da se utvrdi da su tuženi (JP "Vodovod i kanalizacija" i Glavni grad Podgorica) uklanjanjem skulpture i luka sa bareljefima, izvršenog 7-8.juna 2000. godine, povrijedili autorska prava tužilaca na autorskom djelu – skulpturi Kupačice u mermeru i luku sa bareljefima na fonatni koja sa nalazila u parku Ivana Milutinovića u Podgorici, i da se obavežu tuženi da im naknade nematerijalnu štetu zbog povrede ličnih – autorskih prava, zatim da se naloži tuženima da autorsko djelo tužilaca dovedu u prvobitno stanje na način što će ga montirati na postojeću fonatanu, kao i da se obavežu tuženi da tužiocima naknade materijalnu štetu, te da se presuda objavi u dnevnoj štampi i na trošak tuženih.

3.2. Presudom prvostepenog suda u stavu I izreke djelimično je usvojen tužbeni zahtjev, na način što je u odnosu na tuženog II reda utvrđeno da je uklanjanjem skulpture i luka sa bareljefima, došlo do povrede autorskih prava tužilaca na autorskom djelu, pa je obavezan tuženi II reda da tužiocima (podnosiocima) na ime naknade nematerijalne štete zbog povrede ličnih – moralnih autorskih prava, isplati iznos od 20.000,00 €, sa zakonskom zateznom kamatom, od 7. maja 2015. godine

u stavu II izreke određeno je da se presuda objavi u dnevnoj štampi o trošku tuženog II reda,

u stavu III izreke odbijen je kao nesonovan tužbeni zahtjev kojim je traženo da se u odnosu na tuženog I reda utvrdi da su uklanjanjem skulpture i luka sa bareljefima, povrijeđena autorska prava tužilaca na autorskom djelu

u stavu IV izreke odbijen je kao neosnovan tužbeni zahtjev u dijelu kojim je traženo da se naloži tuženima da autorsko djelo tužilaca dovedu u prvobitno stanje na način što će ga montirati na postojeću fontanu

u stavu V izreke odbijen je kao neosnovan tužbeni zahtjev kojim je traženo da se obavežu tuženi da tužiocima na ime naknade materijalne štete solidarno isplate iznos od 250.000,00 eura, sa zakonskom zateznom kamatom od 21. decembra 2000. godine

u stavu VI izreke odbijen je kao neosnovan tužbeni zahtjev kojim je traženo da se obaveže tuženi I reda da tužiocima na ime naknade nematerijalne štete zbog

povrede moralnih autorskih prava isplati iznos od 250.000,00 €, kao i da se obaveže tuženi II reda da mimo dosuđenog, solidarno sa tuženim I reda, po istom osnovu, isplati iznos od još 230.000,00 eura, sa zakonskom zateznom kamatom od presuđenja do konačne isplate.

u stavu VI izreke odbijen je kao neosnovan tužbeni zahtjev u dijelu kojim je traženo da se presuda objavi u dnevnoj štampi o trošku tuženog I reda.

3.3. Presudom drugostepenog suda potvrđena je prvostepena presuda, a žalbe tužilaca (podnosilaca) i tuženog II reda, odbijene su, kao neosnovane.

3.4. Vrhovni sud Crne Gore je osporenom presudom, revizije tužilaca (podnosilaca) i tuženog II reda odbio kao neosnovane.

3.5. U postupku pred sudovima, utvrđeno je: da je između tuženih 22. aprila 1997. godine, zaključen ugovor kojim je tuženi II reda povjerio tuženom I reda vršenje poslova investitora na uređenju dijela parka Ivana Milutinovića; da je tuženi I reda, kao naručilac, sa tužiocem I reda (podnosiocem I reda), kao izvođačem radova, 12. juna 1997. godine, zaključio ugovor o izvođenju radova prema kome se tužilac obavezao da na postojećoj fontani u parku Ivana Milutinovića u Podgorici, izradi u mermeru žensku figuru – kupačicu visine 3,50 metara, prema idejnom rješenju arhitekta D.L., uz stalne konsultacije sa arhitektom L. koji će, istovremeno nad radovima vršiti nadzor u ime naručioca; da se drugim ugovorom o izvođenju radova od 12. juna 1997. godine, tužilac obavezao da na fonatni u parku izradi 12 bareljefa, prema projektu i u originalnoj veličini arhitekta D.L., a koji će vršiti nadzor u ime tuženog I reda; da su tužioci (podnosioci) shodno navedenim ugovorima izradili skulpturu i luk kapije sa bareljefima, a isplaćena im je ugovorena naknada u iznosu od 48.000,00 DM; da je u noći između 7. i 8. juna 2000. godine, uklonjena skulptura i luk sa bareljefima, da se skulptura nalazi u dvorištu preduzeća „Putevi“ DOO, dok se luk sa bareljefima nalazi u šljunkari preduzeća „Putevi“ DOO; da je utvrđeno da se skulptura nalazi položena horizontalno i bez fizičkih oštećenja, dok je luk sa bareljefima izlomljen; da je pravilan zaključak sudova da skulptura kupačice i bareljefa na luku kapije, koje su nesporno izradili tužioci, čija imena kao autora su naznačena na predmetnim djelima, predstavljaju njihovo autorsko djelo i kao takvo originalno djelo tužilaca u smislu odredbe člana 2 st.1 i 2 tač.6 Zakona o autorskom i srodnim pravima; da činjenica da je kupačica rađena prema idejnom rješenju drugog autora nije od uticaja budući da ista ne predstavlja kopiju ili reprodukciju djela, već je ista proizvod individualnog autorskog izraza tužilaca, a imajući u vidu da je odstupljeno od idejno rješenja po kome je skulptura rađena; da imajući u vidu utvrđenje da je skulptura zv. „Kupačica“ rezultat duhovnog rada, znanja, darovitosti i originalnosti i da kao takva predstavlja autorsko djelo, pravilan je zaključak nižestepenih sudova da navedeno djelo sa bareljefima ima originalnost, što mu shodno odredbe člana 2 stav 1 Zakona o autorskom i srodnim pravima daje karakter autorskog djela; da su sudovi pravilno zaključili da su tužiocima povrijeđena autorska prava zbog uklanjanja kupačice iz parka „Ivan Milutinović“

u Podgorici i zbog toga što je položena u dvorištu DOO „Putevi“, kao i činjenice da je luk sa bareljefima polomljen, zbog čega imaju pravo na naknadu štete; da su prilikom odmjeravanja visine dosuđene štete, sudovi pravilno cijenili sve okolnosti predmetnog slučaja, a posebno da je način uklanjanja navedenog djela, o čemu je bila upoznata stručna i laička javnost, te odlaganje predmetne skulpture na opisani način, kod tužilaca zasigurno izazvao osjećaj omalovažavanja; da je polazeći od toga da naknada nematerijalne štete nije naknada u punom smislu te riječi, već samo način da se djelimično umanju nastala posljedica, pravilan zaključak sudova da dosuđeni iznos od 20.000,00 € predstavlja pravičnu naknadu za duševne bolove zbog povrede njihovih moralnih autorskih prava, odnosno adekvatnu satisfakciju za pretrpljene duševne bolove, koja je primjerena stepenu nastale povrede prava; da su sudovi pravilno odlučili da se presuda objavi o trošku tuženog II reda preko sredstava javnog informisanja, shodno odredbi člana 172 stav 1 tačka 6 Zakona o autorskom i srodnim pravima; da je odbijen tužbeni zahtjev kojim je u dijelu mimo dosuđenog, tražena naknada u iznosu od još 230.000,00 €, budući da je isti previsoko postavljen i da bi dosuđenje ovog iznosa bilo u suprotnosti sa ciljem kome ova naknada služi; da je odbijen tužbeni zahtjev u dijelu kojim je traženo da se predmetno autorsko djelo dovede u prvobitno stanje na način što bi se monitrilo na postojeću fontanu u parku „Ivan Milutinović“, obzirom da je u međuvremenu na tom mjestu postavljena druga skulptura; da su sudovi imali u vidu činjenicu da je određena privremena mjera kojom su tuženi obavezani da o svom trošku skulpturu povjere na čuvanje stručnom čuvaru Muzeja Crne Gore ili da istu podignu i postave u vertikalni položaj na mjestu gdje se ona sada nalazi, a što su dužni učiniti i sa preostalim neoštećenim bareljefima, a sve radi sprječavanja daljeg oštećenja; da su sudovi odbili zahtjev za naknadu materijalne štete koju su tužioci postavili u smislu odredbe člana 19 Zakona o autorskim i srodnim pravima, sa razloga što nijesu dokazali da je došlo do ekonomskog iskorišćavanja predmetnog djela; da je tuženi II reda kao naručilac koji je izradio glavni projekat, pasivno legitimisan u ovoj pravnoj stvari, dok tuženi I reda nije pasivno legitimisan imajući u vidu da je prema odredbama ugovora od 22. maja 1997. godine, isti nakon okončanja izgradnje predmetnu fontanu predao na korišćenje i održavanje JKP Podgorica i prilikom uklanjanja nije preduzeo nikakve radnje; da u predmetnom slučaju nije donijeto rješenje o uklanjanju fontane u skladu sa odredbom člana 13 Odluke o komunalnom uređenju grada, da je uklanjanje skulpture izvršeno po nalogu i za račun JKP Podgorica, u čijoj nadležnosti nije bilo odlučivanje o uklanjanju istih, dok je tuženi II reda bio dužan da u skladu sa odredbom člana 17 Zakona o komunalnim djelatnostima vrši nadzor nad zakonitošću rada preduzeća koja obavljaju komunalnu djelatnost, zbog čega je propuštanjem dužnog nadzora odgovoran za povredu integriteta predmetnog autorskog djela; da imajući u vidu da je činjenično stanje u ovoj pravnoj stvari u dovoljnoj mjeri utvrđeno provedenim dokazima, drugostepeni sud je odbio predloge tužilaca za saslušanje svjedoka Vladana Vučelića, Mihaila Burića, Miodraga Kostića i Veselina Perovića, obzirom da nijesu bili od značaja za odlučivanje i njihovo provođenje bi vodilo nepotrebnom odugovlačenju postupka.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona...”

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o autorskom i srodnim pravima (“Službeni list SRJ”, br.24/98), koji je važio u vrijeme nastanka spornog odnosa:

“Član 2 st. 1 i 2 tač.6

Autorsko delo je originalna duhovna tvorevina autora, izražena u određenoj formi, bez obzira na njegovu umetničku, naučnu ili drugu vrednost, njegovu namenu, veličinu, sadržinu i način ispoljavanja, kao i dopuštenost javnog saopštavanja njegove sadržine.

Autorskim delom smatraju se, naročito:.... dela likovne umetnosti (slike, crteži, skice, grafike, skulpture i dr.).

Član 8.

Autor uživa moralna i imovinska prava u pogledu svog autorskog dela od trenutka nastanka autorskog dela.

Član 19

Autor ima pravo na ekonomsko iskorišćavanje svog dela, kao i dela koje je nastalo preradom njegovog dela.

Za svako iskorišćavanje autorskog dela od strane drugog lica autoru pripada naknada ako ovim zakonom ili ugovorom nije drukčije određeno.

Član 172 stav 1 tačka 6 i stav 2

Nosilac autorskog prava, interpretator, proizvođač fonograma, proizvođač videograma, proizvođač emisije, proizvođač baze podataka i sticalac isključivih ovlašćenja na autorska i srodna prava može tužbom da zahteva:... objavljivanje presude o trošku tuženog.

Autor, odnosno interpretator ima pravo na tužbu za naknadu neimovinske štete zbog povrede svojih moralnih prava.”

Zakona o komunalnim djelatnostima (“Službeni list RCG”, br.12/95), koji je važio u vrijeme nastanka spornog odnosa:

“Član 17

Nadzor nad radom preduzeća koje obavlja komunalnu djelatnost vrši nadležni organ lokalne uprave.

Poslove inspekcijskog nadzora vrši komunalni inspektor.

Pored obaveza i ovlaštenja utvrđenih Zakonom o inspekcijskoj kontroli, komunalni inspektor ima obaveze i ovlaštenja utvrđena ovim zakonom i propisima jedinice lokalne samouprave.

V OCJENA USTAVNOG SUDA

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga navedenih u žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom analizirao osporenu odluku sa aspekta odredaba člana 32 Ustava, i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

5.1. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je utvrdio da je podnosiocima žalbe, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporenu presudu donio je sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

5.2. U suštini, tvrdnje podnosilaca o povredi prava na pravično suđenje odnose se na prigovore koji se tiču ocjene dokaza, primjene materijalnog prava, kao i na činjenicu da nadležni sudovi u parničnom postupku nijesu postupali pristrasno.

5.3 U vezi sa navodima žalbe koji se tiču načina na koji je utvrđeno činjenično stanje, Ustavni sud ukazuje da prema njegovoj praksi i praksi Evropskog suda za ljudska prava, zadatak Ustavnog suda nije da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud za ljudska prava, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00), niti da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je generalno zadatak redovnih sudova da ocijeni činjenice i dokaze koje su izveli (Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005 godine, aplikacija broj 19354/02 i Garzičić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07). Takođe, Ustavni sud nije nadležan da kao sud "četvrte instance" ponovo razmotri iste žalbene navode koji su u cjelosti razmotreni u postupcima pred sudovima. Nadalje, Ustavni sud podsjeća na to da se neće miješati u način na koji su redovni sudovi usvojili dokaze kao dokaznu građu. U vezi s tim, Ustavni sud se neće miješati ni u to kojim dokazima strana u postupku redovni sudovi poklanjaju povjerenje na osnovu slobodne sudijske procjene (vidi Evropski sud, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izvještajima broj 1996_II, stav 78). U kontekstu navedenog, Ustavni sud zapaža da je u konkretnom slučaju, drugostepeni sud odluku o odbijanju dokaznih predloga (saslušanje svjedoka Vladana Vučelića, Mihaila Burića, Miodraga Kostića i Veselina Perovića), donio nakon sprovedenog dokaznog postupka, dajući pri tom valjane razloge, u smislu da je činjenično stanje u konkretnom slučaju bilo utvrđeno u dovoljnoj mjeri, dok bi provodjenje ovih dokaza vodilo nepotrebnom odugovlačenju postupku.

5.4 Cijeneći navode žalbe koji se tiču primjene materijalnog prava, Ustavni sud ukazuje da je Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 09. aprila 2013. godine, izrazio stav da zadatak Suda nije da preuzima ulogu domaćih sudova. Prvenstveno je na domaćim vlastima, posebno sudovima, da riješe probleme tumačenja domaćeg zakonodavstva (vidi, među mnogim autoritetima, Brualla Gomez de la Torre protiv Španije, 19. decembar 1997. godine, stav 31., Izveštaji o presudama i odlukama 1997 VIII). U tom slučaju, Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Adamsons protiv Letonije, broj 3669i03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci ili uskraćivanje pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313i00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1, Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije (VV], broj 33202i96, stav 108, „ECHR 2000-I).

5.5. Dakle, u postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama, došlo do nedopuštena povrede osnovnih sloboda i prava. Međutim, kako i pogrešna primena materijalnog prava, može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašćen da cijeni da li je sa stanovišta primene materijalnog prava povređeno pravo na pravično suđenje.

5.6. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pravo na pravični postupak obavezuje sud da predoči razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu i da pravni osnov presude ne smije da bude proizvoljan, tj. van konkretnog predmeta.

5.7. Odredbom člana 2 stav 1 ranije važećeg Zakona o autorskom i srodnim pravima, propisano je da je autorsko delo originalna duhovna tvorevina autora, izražena u određenoj formi, bez obzira na njegovu umjetničku, naučnu ili drugu vrednost, njegovu namenu, veličinu, sadržinu i način ispoljavanja, kao i dopuštenost javnog saopštavanja njegove sadržine, dok je u stavu 2 tačka 6 istog člana navedenog zakona propisano da se autorskim djelom smatraju naročito djela likovne umjetnosti, pored ostalog i skulpture. Nadalje, odredbom člana 8 navedenog zakona propisano je pravo autora da uživa moralna i imovinska prava u pogledu svog autorskog dela od trenutka nastanka autorskog dela, dok je odredbom člana 19 predviđeno pravo autora na naknadu za iskorišćavanje djela od strane drugog lica, dok je odredbom člana 172 stav 1 tačka 6 istog propisa predviđeno pravo autora na objavljivanje presude

o trošku tuženog, a u odredbi stava 2 istog člana pravo na naknadu neimovinske štete zbog povrede moralnih prava autora. Odredbom člana 17 stav 1 ranije važećeg Zakona o komunalnim djelatnostima, predviđena je nadležnost organa lokalne uprave u postupku nadzora nad radom preduzeća koje vrši komunalne djelatnosti.

5.8. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je da je izvršeno demontiranje i uklanjanje predmetne mermerne skulpture sa bareljefima, po nalogu i za račun Javnog komunalnog preduzeća Podgorica, bez prethodnog obavještanja podnosioca i bez sprovođenja postupka predviđenog Odlukom o komunalnom uređenju grada. Takođe, utvrđeno je da su podnosioci imali svojstvo autora predmetnih djela obzirom da se radi o originalnoj duhovnoj tvorevini shodno odredbi člana 2 stav 1 ranije važećeg Zakona o autorskom i srodnim pravima. Imajući u vidu način na koji je izvršeno uklanjanje predmetne skulpture, fizička oštećenja (razdvajanjem luka sa bareljefima od skulpture), kao i da je skulptura postavljena u horizontalni položaj, zbog čega su sudovi izrazili stav da je time došlo do povrede moralnih prava podnosioca kao autora, za čiju odgovornost je pasivno legitimisan tuženi II reda. Ovakav zaključak sudovi su formirali imajući u vidu da je u smislu odredbe člana 17 ranije važećeg Zakona o komunalnim djelatnostima tuženi II reda preko nadležnog organa, bio dužan da vrši nadzor nad zakonitošću rada preduzeća koje obavlja komunalnu djelatnost, što je u konkretnom slučaju izostalo, pa je shodno prednjem tuženi II reda obavezan da podnosiocima na ime naknade nematerijalne štete isplati iznos od 20.000,00 eura, pri čemu je sud cijenio sve okolnosti slučaja, (način uklanjanja skulpture, upoznavanje laičke i stručne javnosti sa predmetnim događajem) nalazeći da ovaj iznos predstavlja adekvatnu satisfakciju za pretrpljene duševne bolove, kao i određeno da se presuda objavi o trošku tuženog II reda.

Nadalje, obzirom na sadržinu odredbi Ugovora o povjeravanju poslova između tuženih, od 22. aprila 1997. godine, prema kojem su tuženom I reda povjereni poslovi investitora na uređenju parka Ivana Milutinovića, sa obavezom da nakon okončanja povjerenih poslova, izgrađeni objekat preda na korišćenje i održavanja Javnom komunalnom preduzeću Podgorica, kao i činjenicu da tuženi I reda nije preduzeo bilo kakve radnje u pravcu uklanjanja predmetnih djela, sudovi su utvrdili da isti nije pasivno legitimisan, zbog čega je u odnosu na njega odbijen tužbeni zahtjev za naknadu nematerijalne štete. Imajući u vidu da podnosioci nijesu dokazali da je u konkretnom slučaju došlo do ekonomskog iskorišćavanja predmetnog autorskog djela, sudovi su izrazili stav da nijesu ispunjeni uslovi da im se dosudi naknada materijalne štete u smislu odredbe člana 19 Zakona o autorskom i srodnim pravima, kao i da obzirom na činjenicu da se u pomenutom parku nalazi druga skulptura, nijesu ispunjeni uslovi da se predmetno autorsko djelo dovede u prvobitno stanje na način što bi se monitrilo na postojeću fontanu na istom mjestu.

Utvrđeno činjenično stanje u parničnom postupku, te primjena navedenih mjerodavnih odredbi Zakona o autorskom i srodnim pravima i Zakona o komunalnim djelatnostima, na tako utvrđeno činjenično stanje, kao i obrazloženje zauzetog

pravnog stava u ovoj pravnoj stvari, predstavljaju ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporenih odluka. Osporavajući razlozi istaknuti u ustavnoj žalbi koji se odnose na podnijete zahtjeve za naknadu štete zbog povrede moralnih prava autora, naknadu materijalne štete i povraćaj skulpture na mjesto na kojem se nalazila prije uklanjanja, iscrpljuju se u ponavljanju razloga kojima su se već bavili drugostrepeni i revizioni sud, koji su u svojim odlukama dali dovoljne, jasne i ustavnopravno prihvatljive razloge, koji ne daju povod za sumnju da je bilo proizvoljnosti i arbitrarnosti u bilo kojem segmentu postupka.

5.9. U pogledu navoda podnosioca ustavne žalbe da im u sudskom postupku nije omogućeno nepristrasno suđenje, treba istaći da je sastavni dio prava na pravično suđenje pravo na suđenje pred zakonom ustanovljenim nezavisnim i nepristrasnim sudom. Ustavni sud ukazuje da postojanje nepristrasnosti u smislu člana 6 stav 1 Evropske konvencije mora biti utvrđeno prema subjektivnom testu pri čemu se mora uzeti u obzir i lično uvjerenje i ponašanje konkretnog sudije, tj. da li je sudija imao neke lične predrasude ili pristrasnosti u tom predmetu. Isto tako, prema objektivnom testu treba utvrditi je li sam sud i njegov sastav nudio dovoljno jamstva kako bi se isključila svaka legitimna sumnja u pogledu njegove nepristrasnosti. U svakom pojedinačnom predmetu treba odlučiti je li odnos o kojemu se radi takve naravi i stepena da ukazuje na nedostatak nepristrasnosti kod suda. U konkretnom slučaju, podnosioci nijesu dostavili dokaze da je ponašanje i odnos sudija u postupku pred redovnim sudom bilo takvo, da bi se moglo zaključiti da su isti postupali sa predrasudama u odnosu na podnosioca i da su osporene odluke nastale kao odraz pristrasnosti postupajućih sudija.

5.10. Ustavni sud nije cijenio navode podnosioca ustavne žalbe o nerazumno dugom trajanju sudskog postupka, zbog nedostatka procesnih pretpostavki za odlučivanje o povredi tog prava. Naime, podnosioci u prethodnom postupku, saglasno Zakonu o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku („Službeni list Crne Gore“, br.11/07), nijesu iscrpili pravna sredstva za zaštitu ovog prava pred sudovima.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na zabranu diskriminacije iz člana 8 Ustava i pravo iz člana 6 i člana 14 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 200/15 od 27. juna 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. O.Č., J.F. i M.M., sve iz P., koje sve zastupa AOD Iustitia, sa sjedištem u Podgorici, podnijele su dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.638/14, od 17. decembra 2014. godine, Višeg suda u Podgorici, GŽ.br. 226/13, od 9. jula 2014. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br.768/11, od 26. novembra 2012. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 8. st.1, čl. 9., čl.10 st.2, čl.17, čl.19., čl. 23., čl. 28. st. 1. i 2. i čl. 32. Ustava Crne Gore i čl. 6. i 14. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi se, u bitnom, navodi: da najviša sudska instanca nije adekvatno obrazložila svoju presudu, a bez zakonitog obrazloženja odluke nema ni pravičnog suđenja, te samim tim ni vladavine prava, jer sud ne smije zanemariti navode stranaka, niti prećutati sporna pitanja, već na iste mora dati odgovor; da pravo na dostojanstvo na radu kako međunarodnim aktima, tako i Ustavom Crne Gore, dok stav revizionog suda u predmetnoj presudi afirmiše maltretiranje na radnom mjestu bez sankcija; da je neprihvatljiv stav suda da je odnos između podnositeljki i odgovornog lica odsjaj bliskosti i slobodne komunikacije oslobođen subordinacije; da se povreda prava na pravično suđenje ogleda u neprihvatljivom tumačenju zakona od strane sudova; da je nejasno kako je sud uzeo da je rok za naknadu štete zbog mobinga tj. šikane jednak Zakonu o zabrani diskriminacije, a nije jednak rokovima iz Zakona o obligacionim odnosima; da je predmetni tužbeni zahtjev materijalno pravno utemeljen na diskriminaciji, mobingu i povredi prava ličnosti iz člana 207 Zakona o obligacionim odnosima, kao izvorima naknade štete; da nazivanje podređene, koja je zaposlena u kompaniji vlasnika kao neposredno nadređenog "ribom", ili traženje da ga ona zove nekim intimnim nadimkom je po svakom standardu mobinga zahtjev za intimizaciju i čin seksualnog uznemiravanja, pa su sudovi spornim presudama opovrgli pravo na sudsku zaštitu podnositeljki ustavne žalbe i utrli put sudskoj legalizaciji mobinga. U konačnom su predložile da

se utvrdi da su redovni sudovi u osporenim presudama počinili povredu navedenih ustavnih i konvencijskih prava na štetu podnositeljki ustavne žalbe.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

3. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

3.1. Podnositeljke ustavne žalbe su tužilje u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, a predmet tužbenog zahtjeva je naknada nematerijalne štete nastala povredom prava ličnosti usled mobinga i diskriminacije, kao i naknada materijalne štete iz radnog odnosa, na ime zarade za faktički rad, prekovremeni rad u vrijeme državnih i vjerskih praznika, rad noću, zbog nekorišćenja godišnjeg odmora i neisplaćenog regresa.

3.2. Presudom prvostepenog suda, tužbeni zahtjev tužilja za naknadu nematerijalne štete nastale povredom prava ličnosti usled mobinga i diskriminacije, odbijen je kao neosnovan, dok će sud o tužbenom zahtjevu kojim je tražena naknada materijalne štete iz radnog odnosa, te o troškovima postupka naknadno odlučiti.

3.3. Presudom drugostepenog suda, žalba tužilja odbijena je, kao neosnovana i potvrđena djelimična presuda prvostepenog suda.

3.4. Presudom Vrhovnog suda Crne Gore, revizija tužilja je odbijena kao neosnovana.

3.4.1. U obrazloženju osporene presude Vrhovnog suda Crne Gore je navedeno: da radnje i ponašanja T.O. i M.R., lica koja su se nalazila na rukovodećim radnim mjestima, u vrijeme nastanka spornog događaja tj. dok su tužilje bile u radnom odnosu kod tuženog, ne predstavljaju diskriminatorsko postupanje u smislu čl. 5., čl. 7. st. 1 tač. 2. i čl. 8 Zakona o radu („Službeni list Crne Gore“, br. 49/08). Isto tako njihovo ponašanje nije bilo u odnosu na tužilje diskriminatorsko u smislu čl. 2. st.2. i čl. 16. Zakona o zabrani diskriminacije („Službeni list Crne Gore“, br. 46/10 i 40/11) ni mobing u smislu pravljenja razlike u dužem periodu prema tužiljama, a čija je bila svrha da iste degradiraju u pogledu uslova rada i u pogledu umanjenja

profesionalnog statusa , a sve u cilju ugrožavanja časti, dostojanstva i integriteta tužilja, tako da nije osnovano njihovo potraživanje; da imajući u vidu izjave M.R. , a povodom izjave da je tužilja Jelena Filipović majka maloljetnog djeteta, pa da se zbog toga ne može ostvariti profesionalno i ne može biti žena od karijere, kao i imitiranje tužilja i njihovog govora i komentarisanja njihovog oblačenja u emisijama tuženog kao provokativnog za gledaoce predstavljala vrednosni sud, a ne mobing. Isto tako i izjave T.O. u vidu prenošenja izjave njenog supruga da O. o fizičkom izgledu i ponašanju tužilja u negativnom smislu, takođe predstavlja vrednosni sud, a ne nikako mobing što ukazuju tužilje; da tužilje nijesu učinile vjerovatnim akt diskriminacije od strane navedenih službenica tuženog da bi, u smislu člana 29 Zakona o zabrani diskriminacije, prenijele na tuženog teret dokazivanja, sa razloga što tužilje nijesu uvjerile sud u postojanje činjenica iz kojih se može naslutiti da postoji diskriminacija; da tužilje nijesu identifikovale osobe tzv. upoređivače u odnosu na koje bi se utvrdilo različito postupanje prema istim, ili sličnim situacijama, da bi im pripadalo traženo pravo, ukoliko tuženi ne bi dokazao, da nije bilo povreda u jednakosti u pravima pred zakonom; da diskriminacija postoji u slučajevima kada se nejednako tretiraju u istim situacijama bez postojanja objektivnog i razumnog opravdanja, ali i onda kada se bez obektivnog i razumnog opravdanja ne tretiraju različito ljudi koji se nalaze u bitno različitim situacijama (slučaj ESPLJ, Tehlimmenos protiv Grčke); da je iskazima svjedoka potvrđeno da ponašanje tuženog, koji nije zaključivao redovno ugovore o radu plaćao zaradu, nije bilo isključivo ponašanje samo prema tužiljama već se to odnosilo i na ostale zaposlene; da ni ponašanje predsjednika Odbora direktora D.K. prema tužiljama ne može imati elemente mobinga jer ne može kod njih izazvati štetne posljedice mentalne, psihosomatske i socijalne prirode.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Ustava:

„Član 8 stav 1

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 14

Uživanje prava i sloboda predviđenih ovom Konvencijom obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza s nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje rođenje ili drugi status.“

IV. MJERODAVNO PRAVO

Zakona o radu ("Službeni list Crne Gore", br. 49/08):

Član 5

Zabranjena je neposredna i posredna diskriminacija lica koja traže zaposlenje, kao i zaposlenih, s obzirom na pol, rođenje, jezik, rasu, vjeru, boju kože, starost, trudnoću, zdravstveno stanje, odnosno invalidnost, nacionalnost, bračni status, porodične obaveze, seksualno opredjeljenje, političko ili drugo uvjerenje, socijalno porijeklo, imovno stanje, članstvo u političkim i sindikalnim organizacijama ili neko drugo lično svojstvo.

Član 7

(1) Diskriminacija iz čl. 5 i 6 ovog zakona zabranjena je u odnosu na:

- 1) uslove zapošljavanja i izbor kandidata za obavljanje određenog posla;
- 2) uslove rada i sva prava iz radnog odnosa;
- 3) obrazovanje, osposobljavanje i usavršavanje;
- 4) napredovanje na poslu;
- 5) otkaz ugovora o radu.

(2) Odredbe ugovora o radu kojima se utvrđuje diskriminacija po nekom od osnova iz čl. 5 i 6 ovog zakona su ništave.

Član 8a

(1) Zabranjen je svaki oblik zlostavljanja na radnom mjestu (mobing), odnosno svako ponašanje prema zaposlenom ili grupi zaposlenih kod poslodavca koje se ponavlja, a ima za cilj ili predstavlja povredu dostojanstva, ugleda, ličnog i profesionalnog integriteta, položaja zaposlenog koje izaziva strah ili stvara neprijateljsko, ponižavajuće ili uvredljivo okruženje, pogoršava uslove rada ili dovodi do toga da se zaposleni izoluje ili navede da na sopstvenu inicijativu otkaže ugovor o radu.

(2) Zabrana zlostavljanja na radnom mjestu (mobing), mjere za sprječavanje zlostavljanja, postupak zaštite lica izloženih zlostavljanju, kao i druga pitanja od značaja za sprječavanje i zaštitu od zlostavljanja na radu i u vezi sa radom bliže se uređuje posebnim zakonom."

Zakona o zabrani diskriminacije ("Službeni list Crne Gore", br. 46/2010 i 40/11):

Član 29

"Ukoliko tužilac/teljka učini vjerovatnim da je tuženi/a izvršio/la akt diskriminacije, teret dokazivanja da usljed tog akta nije došlo do povrede jednakosti u pravima i pred zakonom prelazi na tuženog/u.

Odredba stava 1 ovog člana ne odnosi se na prekršajni i krivični postupak."

V OCJENA USTAVNOG SUDA

4. U ustavnoj žalbi podnositeljke navode povredu prava iz člana 8 Ustava i člana 14 Evropske konvencije, koji se odnose na zabranu diskriminacije, u vezi sa članom 17, kojim se jemči jednakost pred zakonom, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo i članom 19 Ustava, kojim se jemči pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

4.1. Evropski sud za ljudska prava polazi od temeljne postavke da "vladavina prava znači da su sva ljudska bića jednaka pred zakonom, u svojim pravima i svojim

dužnostima" (predmet RefahPartisi (Stranka prosperiteta) i drugi protiv Turske, presuda, 31. jula 2001., zahtjev br. 41340/98 i dr.), uz uvažavanje njihovih različitosti. Osnovno načelo savremenog sastava zaštite ljudskih prava i sloboda je načelo nediskriminacije odnosno slobode od diskriminacije. Jednakost u konceptijskom pristupu može biti formalna i materijalna.

4.1.1. Formalna jednakost odgovara temeljnoj ideji da se prema pojedincima u jednakim situacijama mora postupati jednako. Formalna je jednakost usmjerena na jednako postupanje utemeljeno na pojavnj sličnosti nezavisno o širem kontekstu. Zakoni i praksa koji idu ka različitom postupanju prema pojedincima ili grupama u sličnim situacijama mogu rezultirati neposrednom diskriminacijom.

4.1.2. S druge strane, materijalna ili supstancijalna jednakost zahtijeva da se prema pojedincima u različitim situacijama postupa različito. Ta jednakost sadržava dvije zasebne ideje: onu o jednakosti rezultata i onu o jednakosti mogućnosti. Jednakost rezultata zahtijeva da rezultat mjere koja je predmet ispitivanja bude jednak. Ona priznaje da očito jednako postupanje može u praksi pojačati nejednakost zbog nekadašnjih ili postojećih razlika u praksi. Jednakost mogućnosti zahtijeva da pravo osigura svim pojedincima jednaku mogućnost, uzimajući u obzir njihove različite početne položaje, dobijanju pristupa željenim dobrima. Koncept jednakih mogućnosti teži osigurati jednake šanse, ali ne i jednake rezultate.

4.2. Evropski sud za ljudska prava kod utvrđivanja povrede člana 14. Konvencije provodi test opravdanosti razlike u postupanju (test diskriminacije) koji je u svojoj biti, test upoređivanja. Prvo mjerilo testa diskriminacije jest postojanje uporedivih (analognih) situacija - kod kojega moraju biti precizno određene skupine ili pojedinci koji će se upoređivati radi donošenja zaključka o postojanju različitog postupanja. Ukoliko i utvrdi da je postupanje različito, Evropski sud mora utvrditi postoji li za to objektivno i razumno opravdanje, koje mora imati legitimni cilj, uz uslov da su sredstva koja su pritom primijenjena razumno razmjerna legitimnom cilju koji se nastojao postići.

4.3. Iz prakse Evropskog suda proizlazi da na podnosiocu leži teret dokazivanja (burden od proof) da je diskriminisan. Dovoljno je da podnosilac pokaže da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnije nego prema nekom drugom u uporedivoj (analognoj) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova. Nakon što podnosilac to pokaže, teret dokazivanja prebacuje se, u pravilu, na drugu stranu (državu u postupcima pred ESLJP-om) koja treba pokazati da postoji objektivno i razumno opravdanje takvog različitog postupanja.

4.4. U konkretnom slučaju Vrhovni sud je potvrdio stav drugostepenog i prvostepenog suda da je neosnovan tužbeni zahtjev tužilja upravljen na naknadu nematerijalne štete nastale povredom prava ličnosti, uslijed mobinga i diskriminacije, s obzirom da tužilje nijesu učinile vjerovatnim akt diskriminacije od strane zaposlenih

kod tuženog da bi, u smislu člana 29 Zakona o zabrani diskriminacije, prenijele na tuženog teret dokazivanja. Naime, sudovi su utvrdili da tužilje nijesu uvjerile sud u postojanje činjenica iz kojih se može naslutiti da postoji diskriminacija kao i da nijesu identifikovale osobe tzv. upoređivače u odnosu na koje bi se utvrdilo različito postupanje prema istim, ili sličnim situacijama, ukazujući na praksu Evropskog suda u predmetu Tehlimmenos protiv Grčke.

4.5. Navedeno obrazloženje pravnih stavova revizijskog suda, po ocjeni Ustavnog suda, predstavlja ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporene presude. Naime, Vrhovni sud je detaljno i valjano obrazložio zbog čega nije bilo moguće udovoljiti predmetnom tužbenom zahtjevu i to obrazloženje Ustavni sud ne smatra proizvoljnim, niti arbitrarnim, jer sadrži jasne i konzistentne razloge kako u pogledu činjeničnog utvrđenja, tako i u odnosu na primjenu mjerodavnog materijalnog prava.

4.5.1. Ustavni sud primjećuje da je Vrhovni sud dao valjano obrazloženje standarda Evropskog suda za ljudska prava kako u pogledu testa opravdanosti razlike u postupanju (test diskriminacije) tj. testa upoređivanja tako i u pogledu tereta dokazivanja.

4.6. Razmatrajući cjelokupni spis predmeta, Ustavni sud, u ustavnosudskom postupku, nije našao nijednu činjenicu ili okolnost koja bi upućivala da su, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, podnositeljke bile diskriminirane kod tuženog.

4.7. Naime, tvrdnje podnositeljki o postojanju diskriminacije, odnosno nejednakog postupanja, nijesu utvrđene u dokaznom postupku. Teret dokazivanja nije, kao je što je vidljivo i iz prakse ESLJP-a, neosnovano prebačen na podnositeljke jer je na njima teret dokazivanja diskriminacije, a što nijesu uspjele dokazati niti su učinile vjerovatnim akt diskriminacije od strane zaposlenih kod tuženog da bi, u smislu člana 29 Zakona o zabrani diskriminacije, prenijele na tuženog teret dokazivanja. Subjektivne procjene podnositeljki, same po sebi, nijesu dovoljne za utvrđenje nejednakog postupanja u konkretnom slučaju. Stoga pozivanje podnositeljki na povredu ustavnog jemstva nediskriminacije, Ustavni sud ocjenjuje neosnovanim. Isto se odnosi i na pozivanje na povredu prava na pravično suđenje. U skladu sa iznijetim, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje.

5. Ustavni sud je utvrdio da su navodi podnositeljki vezani uz ostale članove Ustava, na način kako su postavljeni u ustavnoj žalbi te u mjeri u kojoj bi u okolnostima konkretnog slučaja osporena presuda mogla uticati na ostvarivanje sadržaja tih ustavnih normi, ne upućuju na mogućnost povrede ljudskih prava i osnovnih sloboda jamčenih Ustavom.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na dom iz člana 41 i pravo na imovinu iz člana 58 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 544/15 od 27. juna 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. A.S., iz Podgorice, koga zastupa Danilo Radulović, advokat iz Podgorice, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.331/15, od 2. aprila 2015. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 4850/13, od 4. jula 2014. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 3599/12, od 5. jula 2013. godine.

1.1. Podnosilac smatra da mu je osporenim presudama povrijeđeno pravo iz člana 58. Ustava Crne Gore.

1.2. U ustavnoj žalbi, u suštini navodi: da se obraćao Sekretarijatu za planiranje i uređenje prostora Opštine Podgorica u cilju adaptacije kompletnog prostora, kao i Upravi za nekretnine, koja je 2006. godine odbila njegov zahtjev, nakon što je na dijelu, dodijeljenog mu stambenog prostora u površini od 31m², upisala kao vlasnika Skupštinu etažnih vlasnika; da je ista Skupština nezakonito raspolagala tim prostorom, tako što je isti poklonila prvotuženom; da su prvo i drugo tuženi bez znanja tužioca (podnosioca ustavne žalbe) izvršili obijanje njegovog stana, koji je bio adaptiran i uknjižen kao svojina tužioca; da nije mogao izgubiti pravo korišćenja na spornom dijelu potkrovlja, jer je u skladu sa svojim materijalnim mogućnostima adaptirao samo jedan dio potkrovlja u površini od 35 m², sa namjerom da adaptira i preostali dio potkrovlja, u čemu je bio spriječen od strane tuženog. Nadalje u žalbi ističe: da sudovi poklanjaju vjeru neovjerenom Ugovoru o korišćenju stana, iako postoji ovjereni Ugovor o korišćenju istog, Ov.br. 470b/1, od 23. juna 1986. godine; da drugostepeni sud ignoriše navode iz njegove žalbe, što predstavlja povredu prava na pravično suđenje; da potvrda o proširenju stambenog prostora, izdata u korist prvotuženog nije vjerodostojna, da je u postupku pogrešno primijenjeno materijalno pravo i da su presude donijete na osnovu nevjerodostojnih dokaza; da se, suprotno navodima u presudama, stanarsko pravo odnosi na cjelokupni prostor stana od 70m²,

koje koristi, a ne na njegov dio, jer i sama priroda Ugovora o korišćenju stana finalno rezultira uspostavljanjem prava svojine tužioca; da iz osporene revizijske presude, proizilazi da je sudija - član vijeća u rodbinskim vezama sa prvotuženim u ovom sporu. Predložio je da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Za potrebe ustavno-sudskog postupka, pribavljeni su spisi predmeta Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 3599/12.

3. Ustavni sud je, u skladu sa odredbama člana 33. stav 1. i člana 34 stav 1. Zakona o Ustavnom sudu, zatražio od Vrhovnog suda Crne Gore, mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi.

3.1. U dostavljenom mišljenju Vrhovnog suda se, u suštini, navodi da taj Sud ostaje u svemu pri navodima iz presude, Rev.br. 331/15, od 2. aprila 2015. godine, koja se osporava ustavnom žalbom.

4. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, saglasno odredbama člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li su sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud su relevantne samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI SLUČAJA

5. U sprovedenom postupku, uvidom u dostavljene spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za rješavanje ove ustavno-sudske stvari:

5.1. Tužilac u ovom sporu je A.S. (podnosilac ustavne žalbe). Prvotuženi je M.Č., a drugotužena je Stambena zgrada.

5.2. Predmet spora predstavlja zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe) za utvrđenje prava korišćenja na stambenom prostoru u potkrovlju, površine 31 m², bliže opisanom izrekom prvostepene presude, predaja istog u posjed od strane prvotuženog, kao i da se utvrdi da je ništav ili eventualno poništi Ugovor o poklonu predmetnog prostora, zaključen izmedju Skupštine etažnih vlasnika i prvotuženog M.Č., te da mu prvo i drugo tuženi solidarno naknade štetu u iznosu od 778,22 €.

5.2.1. Tužilac svoj zahtjev temelji na tvrdnji da mu je 1984. godine, od strane nadležnog opštinskog organa, odobreno korišćenje potkrovlja u površini od 70 m², u koju površinu ulazi i sporni stan, nakon čega je 1986. godine sa nadležnim SIZ-om

stanovanja zaključio Ugovor o korišćenju stana, u kojem je navedena površina stana 35 m² + 35,12 m (nedovršeno). Ističe da je Skupština etažnih vlasnika drugotuženog, Ugovorom o poklonu nezakonito raspolagala spornim dijelom potkrovlja u korist prvotuženog, te da mu je prvotuženi prilikom izvodjenja radova adaptacije pricinio štetu.

5.3. Prvostepeni sud je, postavljeni tužbeni zahtjev, odbio u cjelosti, kao neosnovan, što su u postupku po žalbi i reviziji, potvrdili drugostepeni sud i Vrhovni sud Crne Gore.

5.4. Sudovi su u postupku utvrdili: da je tužiocu, rješenjem Opštinskog komiteta za urbanizam, komunalne i stambene poslove Titograd, br. 08-174 Up. I od 11. februara 1984. godine, odobreno korišćenje dijela potkrovlja u površini od 70 m², u stambenoj zgradi u ulici Njegoševoj br.5.; da je tužilac, sa SIZ-om stanovanja Titograd zaključio Ugovor o korišćenju stana, br. 470 b/1, od 23. juna 1986. godine, u kojem je navedena površina stana 35 m² + 35,12 m² (nedovršeno); da je tužilac od dobijenih na korišćenje 70 m² potkrovlja, adaptirao u stan 35 m² i dana 15. marta 1993. godine, zaključio Ugovor o otkupu stana, površine 35 m², Ov.br. 3581/93, koji stan je prodao S. M.; da je za ostali dio stana (koji je predmet spora) Skupština etažnih vlasnika drugotuženog dala saglasnost prvotuženom M.Č. za prenamjenu u stan neadaptiranog dijela potkrovlja, koje je imalo karakter zajedničke prostorije, nakon čega je sa prvotuženim M.Č. zaključen Ugovor o poklonu istog, Ov. br. 16583/2006, od 7. juna 2006. godine; da je prvotuženi M.Č. adaptirao sporni dio potkrovlja, površine 31 m², u stan i kod nadležnog organa se uknjižio kao vlasnik. Nadalje, u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, sudovi su ocijenili da tužilac sporni dio potkrovlja nije priveo namjeni, te mu je prestalo pravo korišćenja istog; da je tužilac dobio pravo korišćenja potkrovlja u površini od 70 m², samo kao mogućnost adaptiranja za stambene potrebe, koju mogućnost je tužilac iskoristio samo za površinu od 35 m² i taj dio otkupio i prodao trećem licu, dok preostali dio potkrovlja nije adaptirao, te isti nije mogao ni otkupiti; da je tužilac zbog neprivodjenja namjeni izgubio pravo korišćenja spornog dijela potkrovlja, koji dio je kao zajednički dio zgrade, izmjenom zakonskih propisa, postao vlasništvo Skupštine etažnih vlasnika, koja je istim mogla slobodno raspolagati, što je i učinila, zaključivši Ugovor o poklonu, u korist prvotuženog; da tužilac boravi u drugom mjestu, te da sporni dio potkrovlja nije ni koristio, zbog čega mu je Ugovor o korišćenju spornog dijela potkrovlja, zaključen 1986. godine sa nadležnom SIZ stanovanja prestao, shodno odredbi člana 44. st. 3 i 4 Zakona o stambenim odnosima, koji je bio u primjeni u vrijeme zaključenja ugovora. Takođe se, u osporenim presudama navodi: da je tužilac izgubio pravo korišćenja na predmetnom stanu, a ujedno nije mogao steći stanarsko pravo na dva stana, kako je to propisano odredbom člana 53 stav 1. Zakona o stambenim odnosima; da je prvotuženi M.Č. stekao pravo svojine na osnovu Ugovora o poklonu, jer je na osnovu saglasnosti stanara u zgradi izvršio adaptaciju spornog dijela potkrovlja u stan, a stambena zgrada preko svojih organa ima pravo da raspolaže zajedničkim djelovima stambene zgrade, shodno članu 28 stav 1. alineja 3. u vezi člana 32 stav 1. al. 1. i 7. Zakona o etažnoj svojini.

5.4.1. Ocjenjujući eventualni tužbeni zahtjev u dijelu, kojim je tražen poništaj Ugovora o poklonu, zaključenog između Skupštine etažnih vlasnika i prvotuženog M.Č., sudovi su utvrdili da je u konkretnom slučaju prošao subjektivni rok za poništaj predmetnog Ugovora, u smislu člana 117. Zakona o obligacionim odnosima, jer je Ugovor sačinjen 30. maja 2006. godine, a zahtjev za poništaj istog postavljen je 9. februara 2009. godine, a osim toga, kako poništaj ugovora mogu tražiti samo ugovorne strane, to tužilac nije legitimisan da traži poništaj predmetnog ugovora, jer isti nije ugovorna strana. Takođe su ocijenili da je neosnovan tužbeni zahtjev za naknadu tražene materijalne štete, jer tužilac nije dokazao da je pričinjena šteta na njegovoj imovini.

III MJERODAVNO PRAVO

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 41. stav 1.

Stan je nepovrediv.

Član 58 st. 1. i 2.

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 8.

Svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske.

Javne vlasti neće se miješati u vršenje ovog prava, sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih“.

Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (“Službeni list SCG-Međunarodni ugovori”; br. 9/03. i 5/05.):

“Član 1.

Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine; Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava;

Prethodne odredbe, međutim ni na koji način ne utiču na pravo države da primjenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni."

Zakona o stambenim odnosima ("Službeni list SRCG" br.21/85), koji je bio na snazi u vrijeme zaključenja Ugovora o korišćenju stana:

"Član 44. stav 3. i 4.

Ako nosilac stanarskog prava i članovi njegovog porodičnog domaćinstva ne koriste stan neprekidno duže od 10 godina, a za to vrijeme su boravili u drugom mjestu u zemlji ili u inostranstvu, ugovor o korišćenju stana prestaje i nosilac stanarskog prava je dužan da preda prazan stan davaocu stana na korišćenje.

Smatra se da se stan ne koristi neprekidno i u slučaju kada nosilac stanarskog prava samo povremeno navraća u stan, kao i kad stan, odnosno dio stana koriste lica koja nijesu članovi njegovog porodičnog domaćinstva.

Zakona o stambenim odnosima ("Službeni list SR Crne Gore", br. 45/90):

"Član 53. stav 1.

Nosilac stanarskog prava može imati stanarsko pravo samo na jedan stan".

Zakona o etažnoj svojini ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 21/95 i 23/95), koji je važio u datom periodu:

"Član 28. stav 1. alineja 3.

Skupština:

- donosi odluku o raspolaganju zajedničkim djelovima stambene zgrade na kojima se vrši nadgradnja ili koji se pretvaraju u stan;

Član 32. stav 1. alineja 1. i 7.

Upravnik:

- izvršava odluke skupštine;
- izvršava i druge poslove koje odredi skupština".

Zakon o obligacionim odnosima ("Službeni listu SFRJ", br. 29/78, 39/85, 57/89 i "Službeni list SRJ", br. 31/93):

"Član 117.

Pravo zahtevati poništenje rušljivog ugovora prestaje istekom roka od jedne godine od saznanja za razlog rušljivosti, odnosno od prestanka prinude.

To pravo u svakom slučaju prestaje istekom roka od tri godine od dana zaključenja ugovora."

IV OCJENA USTAVNOG SUDA

7. Iako je podnosilac u ustavnoj žalbi ukazao samo na postojanje povrede prava, iz člana 58. Ustava, polazeći od sadržine same ustavne žalbe, kao i sadržine prava kojima se u ustavnosudskom postupku pruža zaštita, Ustavni sud je razmatrao žalbu i osporene presude, sa aspekta eventualne povrede prava iz čl. 32., 58. i 41.

Ustava, u vezi sa članom 6. stav 1. i članom 8. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i članom 1. Protokola b.1. uz Konvenciju.

7.1. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava, odnosno člana 6. stav 1. Konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je postupak vođen na način propisan zakonom i pred zakonom ustanovljenim sudovima, a podnosiocu je osigurano pravično i javno suđenje, omogućeno učešće u postupku, praćenje njegovog toka, raspravljanje pred sudom, predlaganje dokaza, preduzimanje zakonom dopuštenih procesnih radnji i ulaganje dozvoljenih pravnih lijekova.

7.1.1. Podnosilac u ustavnoj žalbi ističe da je u postupku pred redovnim sudovima, pogrešno utvrđeno činjenično stanje i da je materijalo pravo, pogrešno primijenjeno. Smatra da drugostepeni sud nije cijenio navode iz žalbe, te da mu je u postupku pred revizijskim sudom povrijeđeno pravo na nepristrasan sud.

7.2. Ustavni sud ukazuje na praksu Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, prema kojoj nije zadatak ovih sudova preispitivanje zaključaka redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – Odluka o dopustivosti br. 65167/01, od 30. juna 2005. godine), osim u slučajevima u kojima su odluke nižih sudova povrijedile ustavna prava, ili zanemarile ta prava, ili ako je primjena zakona bila proizvoljna ili diskriminatorna, ili ukoliko je došlo do povrede procesnih prava (pravo na pristup sudu, pravo na obrazloženu odluku i dr). Domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali istovremeno imaju obavezu da obrazlože svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku zasnovali (Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske, (2003).

7.2.1. S tim u vezi, Ustavni sud konzistentno ukazuje da nije nadležan da vrši provjeru utvrđenih činjenica i načina na koji su redovni sudovi protumačili pozitivno-pravne propise, osim ukoliko ti sudovi krše ustavna prava. To će biti slučaj kada odluka redovnog suda ne uključuje ili pogrešno primjenjuje ustavno pravo, kada je primjena pozitivno-pravnih propisa bila očigledno proizvoljna ili kada je došlo do povrede osnovnih procesnih prava i u drugim slučajevima. Dakle, kako pogrešna primjena materijalnog prava, može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašćen da cijeni da li je sa tog stanovišta povrijeđeno pravo na pravično suđenje.

7.3. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su zaključili da je predmetni tužbeni zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe), u cjelosti neosnovan. Takvi stavovi sudova, po mišljenju Ustavnog suda, u potpunosti zadovoljavaju standarde ustavnopravne prihvatljivosti, a u kontekstu zabrane arbitrarnog postupanja sudova prilikom utvrđivanja činjenica i primjene relevantnih

odredbi materijalnog prava. Navodi žalbe, u suštini su usmjereni na tvrdnje da je Skupština etažnih vlasnika nezakonito raspolagala spornim stambenim prostorom - potkrovljem, koji je on stekao po osnovu Ugovora o korišćenju stana, br. 470 b/1, od 23. juna 1986. godine, tako što je isti poklonila prvotuženom M.Č., po osnovu Ugovora o poklonu, Ov. br. 16583/2006, od 7. juna 2006. godine.

7.3.1. U tom smislu, Ustavni sud ocjenjuje da je u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, nesumnjivo utvrđeno da je podnosilac, od nadležnog opštinskog organa dobio na korišćenje sporni dio potkrovlja, samo kao mogućnost adaptiranja za stambene potrebe, koju mogućnost nije iskoristio, sa kojih razloga nije mogao ni steći pravo svojine na spornom potkrovlju, otkupom istog, po odredbama posebnih propisa iz stambene oblasti. Osim toga, sudovi su, ocjenom provedenih dokaza, ocijenili da je tužilac boravio u drugom mjestu i da sporni dio potkrovlja nije ni koristio, zbog čega mu je osnovom odredbi člana 44. st. 3. i 4. tada važećeg Zakona o stambenim odnosima, prestao Ugovor o korišćenju stana. Nadalje, uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio da je u međuvremenu, sporno potkrovlje, kao zajednički dio stambene zgrade, stupanjem na snagu Zakona o etažnoj svojini, postalo vlasništvo prvotužene Skupštine etažnih vlasnika, koja je sa istim prostorom slobodno raspolagala, u smislu člana 28. stav 1. alineja 3. Zakona o etažnoj svojini, tako što je zaključila Ugovor o poklonu u korist prvotuženog M.Č. Sudovi su cijenili i navode tužbe kojima se tražio poništaj predmetnog Ugovora o poklonu, pa su utvrdili da tužilac, u konkretnom slučaju nije aktivno legitimisan da traži poništaj tog Ugovora i da je svakako istekao subjektivni rok od godinu dana, propisan odredbom člana 117. ZOO-a. Isto tako, odbijen je kao neosnovan i tužbeni zahtjev za predaju predmetne nepokretnosti, sa obrazloženjem da tužilac nije dokazao da je nosilac stanarskog prava, niti nosilac prava svojine, a samim tim je neosnovan je i njegov zahtjev za naknadu štete, obzirom da nema dokaza da je na njegovoj imovini pričinjena šteta.

7.3.2. Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da su stavovi redovnih sudova rezultat primjene mjerodavnih zakonskih odredbi, te da ne postoji samovoljnost ili arbitrarnost u primjeni i tumačenju mjerodavnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku, što osporenu presudu čini saglasnom sa zahtjevima iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Osporene presude, po ocjeni Ustavnog suda, ne ostavljaju utisak proizvoljnosti u odlučivanju, već sadrže jasne i konzistentne razloge, kako u pogledu stavova, tako i u odnosu na primjenu propisa, koji su važili u vrijeme njihovog donošenja. Tumačenje mjerodavnih odredbi Zakona o stambenim odnosima, Zakona o etažnoj svojini i Zakona o obligacionim odnosima, datih u obrazloženjima osporenih presuda, po ocjeni ovog Suda, ne izaziva sumnju u proizvoljno postupanje i arbitrarno odlučivanje na štetu podnosioca ustavne žalbe.

7.4. U odnosu na navode podnosioca ustavne žalbe, da drugostepeni sud nije odgovorio na prigovore, koje je istakao u žalbi na prvostepenu presudu, Ustavni sud ukazuje da član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove da

daju obrazloženje za svoje presude, ali to se ne može tumačiti kao obaveza da se da odgovor na svaki navod, nego samo za onaj koji se ocijeni relevantnim (Evropski sud, Harutyunyan protiv Armenije, odluka od 5. jula 2005. godine, aplikacija broj 36549/03), a što se posebno odnosi na obrazloženja odluka sudova pravnog lijeka u kojima su prihvaćeni argumenti iznijeti u odlukama nižih sudova. Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, Odluka 8769/07 od 16. jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje kao takve, sud cijeni. Ocjena je Ustavnog suda da je u konkretnom slučaju, Viši sud razmotrio sve relevantne navode iz žalbe, a Vrhovni sud sve relevantne navode iz revizije. Sudovi su dali detaljna obrazloženja svojih stavova u pogledu činjeničnog stanja, koje je utvrdio prvostepeni sud i razloge o odlučnim činjenicama za pravilno presuđenje u žalbenom i revizionom postupku.

7.5. Kada je riječ o navodima žalbe, kojima se dovodi u pitanje pravo podnosioca na nepristrasan sud, Ustavni sud podsjeća da nepristrasnost suda podrazumijeva da sud i njegov sastav jamče dovoljno sigurnosti kojom isključuju svaku opravdanu sumnju u nepristrasnost suda. Postojanje nepristrasnosti, u smislu člana 6. stav 1. Evropske konvencije mora biti utvrđeno prema subjektivnom testu pri čemu se mora uzeti u obzir i lično uvjerenje i ponašanje konkretnog sudije, tj. da li je sudija imao neke lične predrasude ili pristrasnosti u tom predmetu. Isto tako, prema objektivnom testu treba utvrditi je li sam sud i njegov sastav nudio dovoljno jamstva kako bi se isključila svaka legitimna sumnja u pogledu njegove nepristrasnosti. U svakom pojedinačnom predmetu treba odlučiti je li odnos o kojemu se radi takve prirode i stepena da ukazuje na nedostatak nepristrasnosti kod suda.

7.5.1. U konkretnom predmetu, podnosilac je u ustavnoj žalbi istakao prigovor subjektivne pristrasnosti člana sudskog vijeća revizionog suda. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje da se subjektivna ili lična nepristrasnost pretpostavlja, tj. smatra se da je sud nepristrasan u odnosu na stranke i bez predrasuda u pogledu odluke koju donosi, osim ako se to ne ospori uvjerljivim dokazom. Međutim, u konkretnom slučaju podnosilac ustavne žalbe nije dokazao postojanje pristrasnosti člana sudskog vijeća Vrhovnog suda, koji je postupao u konkretnom predmetu, osim što se paušalno pozvao na istovjetno prezime člana vijeća i prvotuženog, pa se stoga nepristrasnost mora pretpostaviti, dok se ne dokaže suprotno. Stoga, podnosiocu ustavne žalbe nije povrijeđeno pravo na zakonom ustanovljeni, nezavisni i nepristrasni sud, u smislu člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

7.6. Iz tih razloga, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje.

8. U odnosu na istaknutu povredu prava, iz člana 58. Ustava i člana 1. Protokola br.1. uz Konvenciju, Ustavni sud ukazuje da je osnovni uslov za razmatranje navoda

ustavne žalbe u pogledu povrede prava na imovinu, utvrđivanje da li je podnosilac uopšte imao "imovinu", u smislu odredbe člana 1. Protokola 1 uz Evropsku konvenciju. U tom smislu, Evropski sud je zauzeo stav da svaki podnosilac predstavke mora biti u stanju da dokaže postojanje prava na imovinu u pitanju, kako bi bio žrtva povrede Konvencije (presuda u predmetu *Agrotexim and Others v. Greece* od 24. oktobra 1995. godine, broj aplikacije 14807/89).

8.1. Prema konzistentnoj praksi Evropskog suda i Ustavnog suda, imovina, u smislu člana 58. Ustava i člana 1. Protokola br.1. uz Konvenciju, može biti ili „postojeća imovina” ili „dobra” uključujući i potraživanja, u odnosu na koja lice ima bar „legitimno očekivanje” da će ih realizovati (vidi, Evropski sud, *Jantner protiv Slovačke*, presuda od 4. marta 2003. godine, aplikacija br. 39050/97, stav 27). Pri tome, Ustavni sud ukazuje da „legitimno očekivanje” mora biti mnogo konkretnije od same nade i mora se zasnivati na zakonskoj odredbi ili pravnom aktu, kao što je npr. sudska odluka (vidi, Evropski sud, *Kopecky protiv Slovačke*, br. 44912/98, presuda od septembra 2004. godine, stav.48 i 49.) Shodno navedenom, Ustavni sud najprije mora odgovoriti na pitanje da li je podnosilac imao „legitimno očekivanje” da će biti pozitivno riješen njegov zahtjev da se utvrdi njegovo pravo korišćenja na spornom potkrovlju.

8.1.2. Kako se može zaključiti iz dostavljenih spisa predmeta i iz obrazloženja osporenih presuda, podnosiocu je Ugovor o korišćenju stana prestao, shodno odredbama člana 44. st. 2. i 3. Zakona o stambenim odnosima ("Službeni list SR Crne Gore", br. 21/85), obzirom da sporni dio potkrovlja nije priveo namjeni, niti je isti koristio, pa je sporni dio potkrovlja izmjenom zakonskih propisa, postao vlasništvo Skupštine etažnih vlasnika, koja je Ugovorom, isti prostor poklonila prvotuženom M.Č., koji se potom u katastru nepokretnosti uknjižio kao vlasnik.

8.1.3. Na osnovu izloženog, Ustavni sud ocjenjuje da podnosiocu žalbe nije povrijeđeno pravo svojine iz člana 58. Ustava i člana 1. Protokola broj 1. uz Konvenciju, jer on to pravo na spornom potkrovlju nije ni stekao, u smislu značenja navedenih ustavnih i konvencijskih odredbi. Takođe, po ocjeni ovog Suda, u konkretnom slučaju se ne radi o "imovini", zaštićenoj članom 1. Protokola br.1. uz Konvenciju, zato što podnosilac nije mogao imati "legitimno očekivanje" da će na temelju sprovedenih dokaza i relevantnih zakonskih odredaba, biti udovoljeno njegovom tužbenom zahtjevu, posebno pri činjenici da sporni stambeni prostor, koji mu je dat na korišćenje, podnosilac nije otkupio, zbog čega nije ni mogao steći pravo svojine na istom. Stoga, Ustavni sud smatra da su osporene presude utemeljene na pravilnom i prihvatljivom pravnom stavu, i da nema riječi o proizvoljnom i nepravednom oduzimanju imovine podnosiocu u korist drugih lica.

9. Ustavni sud je cijenio i navode žalbe, kojima se na posredan način ukazuje na povredu prava na dom. U tom smislu, Ustavni sud ukazuje da je osnovni cilj člana 41.stav 1. Ustava i člana 8. Evropske konvencije, zaštita pojedinaca od arbitrarnih miješanja vlasti u njihovo pravo na dom (vidi, Evropski sud za ljudska prava, *Kroon*

protiv Holandije, presuda od 27. oktobra 1994. godine, serija A broj 279-C, str. 56, stav 31). S tim u vezi, u konkretnom slučaju Ustavni sud mora najprije utvrditi da li se predmetni stambeni prostor-podkrovlje, može smatrati "domom" podnosioca, u okviru značenja člana 8. Evropske konvencije .

9.1. U tom smislu, Ustavni sud podsjeća da prema sudskoj praksi Evropskog suda, pojam „dom“ obuhvata kako iznajmljen dom, tako i dom u privatnom vlasništvu (vidi, Evropski sud, Gillow protiv Velike Britanije, presuda od 24. novembra 1986. godine, serija A broj 109, stav 46.f; i Kroon protiv Holandije, presuda od 27. oktobra 1994. godine, serija A broj 297-C, stav 31). Dom, u smislu člana 8. Evropske konvencije odnosi se i na stanove u kojima se stanuje na osnovu stanarskog prava. Međutim, da bi se ocijenilo da li neki prostor predstavlja nečiji dom, u smislu Evropske konvencije, nužna je faktička povezanost sa tim prostorom, odnosno odnos pojedinca i trajnost i karakter veze sa prostorom, u konkretnom slučaju predmetnim potkrovljem.

9.2. Polazeći od navoda, iznijetih u prethodnoj tački obrazloženja ove Odluke, Ustavni sud ističe da u predmetnom postupku, podnosilac nije dokazao da je živio i boravio u predmetnom stambenom prostoru - potkrovlju, na način koji bi ostvario trajnu faktičku vezu sa prostorom, da bi se isti mogao smatrati njegovim domom, u smislu člana 8. Evropske konvencije. Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da se sporno potkrovlje ne može smatrati domom podnosioca, pa slijedi da nema povrede prava iz člana 41. Ustava i člana 8. Konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na imovinu iz člana 58 Ustava, pravo iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije i pravo iz člana 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju

Odluka UŽ-III br. 15/16 od 25. juna 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. G.P., iz S., koga zastupa punomoćnik R.F., advokat iz B., podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev. br.1211/15, od 18. novembra 2015. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br.1250/14, od 15. septembra 2015. godine i Osnovnog suda u Baru, P.br. 870/12, od 11. februara 2014. godine, zbog povrede prava iz čl. 17., 32., 58., Ustava, člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju.

1.1. U ustavnoj žalbi podnosilac obrazlaže tok postupka koji se vodio pred redovnim sudovima, radi utvrđenje prava svojine, a gdje su sudvi pravosnažno usvojili tužbeni zahtjev tužioca B.K..

1.1.1. U suštini je navedeno: da je podnosilac u državini spornog zemljišta, a ne tužilac, te i da je shodno odredbi člana 88 Zakona o svojinsko pravnim odnosima, vlasnik sporne stvari podnosilac, jer je savjestan kupac i u državini je kupljene nepokretne stvari, a pored toga je i upisan u zemljišnim knjigama kao vlasnik iste. Nadalje, da je Vrhovni sud bez ikakvog dokaza i suprotno stanju u spisima predmeta, donio odluku koja je nezakonta. Takođe, navedeno je i to da je nesporno da, je podnosilac u posjedu sporne nepokretnosti i da je isti upisan u zemljišnim knjigama kao vlasnik, pa su sudovi donijeli odluke koje nijesu odraz stvarno utvrđenog činjeničnog stanja i pravilne primijene materijalnog prava. U konačnom, predloženo je da se ustavna žalba usvoji, osporena presuda Vrhovnog suda ukine i predmet vrati tom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnim žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri

čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

3.1. Predmet sudskog postupka, koji je prethodio ustavnosudskom, bio je zahtjev tužioca da se utvrdi da je vlasnik dijela kat. parcele br. 4453/1 upisane na tuženog, u LN br. 84 KO Zankovići, koji dio odgovara parceli iz katastra zemljišta br. 1960/10, površine 192 m², u granicama koordinata prelomnih tačaka od 1 do 6, sve u skladu sa nalazom, mišljenjem i skicom vještaka, a što je tuženi dužan priznati i trpjeti upis u javne knjige. Podnosilac ustavne žalbe je u postupku pred redovnim sudovima imao svojstvo tuženog, dok je svojstvo tužioca imao B.K..

3.1.1. Osporenim presudom prvostepenog suda, usvojen je tužbeni zahtjev tužioca.

3.1.2. Osporenim presudom drugostepenog suda, žalba tuženog odbijena je kao neosnovana, a potvrđena presuda prvostepenog suda.

3.1.3. Osporenim presudom Vrhovnog suda, revizija tuženog je odbijena kao neosnovana.

3.2. U relevantnom dijelu, obrazloženja osporenih presuda, je navedeno: da je tužilac spornu parcelu kupio od Z.I. 21. juna 1990. godine, valjanim ugovorom o kupoprodaji, nakon čega mu je parcela predata u posjed i isti se uknjižio kao vlasnik na temelju rješenja katastra od 18. oktobra 2003. godine; da je prilikom aerofotogrametrijskog snimanja 1996. godine sporna parcela ponovo greškom upisana na ime Z.I., nakon čega je isti spornu parcelu prodao tuženom ugovorom o kupoprodaji Ov.br.6095/10, od 19. maja 2010. godine; da imajući prednje u vidu proizilazi da je u pitanju višestruka prodaja sporne nepokretnosti što je regulisano odredbom člana 88 Zakona o svojinsko pravnim odnosima; da polazeći od izvedenih dokaza proizilazi da je tužilac sporne nekretnine stekao na osnovu valjanog pravnog posla na temelju koga je stupio u posjed istih i uknjižio se čime je stekao pravo svojine u smislu člana 84 Zakona o svojinsko pravnim odnosima; da je pri tome, tužilac bio savjestan sticalac jer se pored uvida u knjižno stanje uvjerio i u posjedovno stanje nekretnina; da je za razliku od njega tuženi nesavjestan kupac spornih nekretnina jer se nije uvjerio ko je u posjedu istih, što da je uradio saznao bi da su u državi tužioca; da stoga tuženi kao potonji kupac svoju savjesnost u sticanju ne može pravdati samo pozivom na pouzdanje u apsolutnu tačnost zemljišno- knjižnog upisa, već je isti bio dužan da provjeri i posjedovno stanje, što tuženi nije uradio ovom prilikom, radi čega se ima smatrati nesavjesnim sticaocem.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58.

Jemči se pravo svojine.

Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu. Prirodna bogastva i dobra u opštoj upotrebi su u državnoj svojini.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona”.

Člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Svako fizičko ili pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava.”

Zakona o parničnom postupku (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 22/04 i 76/06):

“Član 9.

Koje će činjenice uzeti kao dokazane odlučuje sud po svom uvjerenju, na osnovu savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza zasebno i svih dokaza zajedno, kao i na osnovu rezultata cjelokupnog postupka.”

Zakona o svojinsko pravnim odnosima (“Službeni list Crne Gore”, broj br. 19/09):

“Član 84.

Na osnovu pravnog posla pravo svojine na nepokretnim stvarima stiče se upisom u katastar nepokretnosti ili na drugi odgovarajući način određen zakonom.

Član 88.

Kad je više lica zaključilo pravne poslove radi sticanja prava svojine iste nepokretne stvari, a nijedno nije steklo državinu niti je izvršilo upis u katastar nepokretnosti, pravo svojine steći će lice koje je ranije zaključilo pravni posao, ako je bilo savjesno.

Kad je više lica zaključilo pravne poslove radi sticanja prava svojine na istu nepokretnu stvar, pravo svojine steklo je ono lice koje je upisalo svoje pravo u katastar nepokretnosti, ako je bilo savjesno.

Kad je više lica zaključilo pravne poslove radi sticanja prava svojine na istu nepokretnu stvar, a nijedno nije upisalo pravo svojine u katastar nepokretnosti, pravo svojine steći će ono lice koje je steklo državinu..”

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga navedenih u ustavnoj žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom analizirao osporene presude sa aspekta odredaba čl. 32. i 58. Ustava, koje korespondiraju sa odredbama člana 6. Evropske konvencije i člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu ustavne žalbe u parničnom postupku bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporene presude donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama. Podnosiocu je bilo omogućeno učestvovanje u postupku, praćenje toka postupka, preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje redovnog i vanrednog pravnog lijeka.

6.1. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

6.1.1. Podnosilac ustavne žalbe svoje viđenje povrede prava na pravično suđenje, u suštini, bazira na tvrdnji o pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju i primjeni materijalnog prava, sa akcentom na pogrešnu ocjenu izvedenih dokaza.

6.1.2. Ustavni sud ukazuje da, prema praksi Evropskog suda, zadatak tog suda nije da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i materijalnog prava (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br.63566/00, od 18. juna 2006. godine), niti da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je zadatak upravo redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (vidi, Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, br.19354/ 02). Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je postupak u cjelini bio pravičan u skladu sa zahtjevima iz člana 6 Evropske konvencije, te da li odluke redovnih sudova krše ustavna prava.

6.1.3. Pogrešna primjena materijalnog prava predstavlja povredu prava garantovanog odredbama člana 32. Ustava i člana 6. Evropske konvencije, i to u slučaju kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena presuda donijeta samovoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse.

6.1.4. Posebno se napominje da nije na Ustavnom sudu da ocjenjuje koje odlučne činjenice redovni sudovi trebaju utvrđivati, niti koje dokazne predloge stranaka prihvatiti ili odbiti. Međutim, Ustavni sud ukazuje, da je obaveza sudova,

da u cilju osiguranja pravičnog suđenja o pravima i obavezama stranaka, u postupku svakoj stranci omogućuje da iznosi dokaze kojima bi potkrijepila odnosno utvrdila svoje navode, a pogotovo one od kojih zavisi meritorno rješavanje spora.

6.1.5. Vraćajući se na okolnosti konkretnog slučaja, Ustavni sud primjećuje, da su u spornoj pravnoj situaciji presuđivala tijela sudske vlasti unutar svoje nadležnosti utvrđene zakonom. Prvostepeni sud je, odlučne činjenice utvrdio na način propisan mjerodavnim zakonima (Zakonom o parničnom postupku i Zakonom o svojinsko pravnim odnosima) i usvojio tužbeni zahtjev tužioca, a koji se odnosio na utvrđivanje prava svojine dijela kat. parcele upisane na podnosioca ustavne žalbe u KO Zankovići, a kako je to bliže predstavljeno izrekom presude. Drugostepeni sud je potvrdio stanovište prvostepenog suda i dao valjanu ocjenu dokaza i pravilno primijenio materijalno pravo, ocijenivši sve relativne žalbene navode, dok je Vrhovni sud u revizionom postupku, ocijenio sve relevantne navode iz revizije.

6.1.6. Naime, sudovi na sve tri instance su u osporenim presudama obrazložili svoj stav, time da se u konkretnom slučaju radi o višestrukoj prodaji sporne nepokretnosti, pozivajući se na odredbu člana 88 Zakona o svojinsko pravnim odnosima. Nadalje, sudovi su zaključili da polazeći od izvedenih dokaza proizilazi da je tužilac sporne nekretnine stekao na osnovu valjanog pravnog posla na temelju koga je stupio u posjed istih i uknjižio i time stekao pravo svojine u smislu člana 84 istog Zakona, imajući u vidu da je savjestan sticalac, jer se pored uvida u knjižno stanje uvjerio i u posjedovno stanje nekretnina. Na kraju, sudovi su ocijenili da je za razliku od tužioca podnosilac bio nesavjestan kupac jer se nije uvjerio ko je u posjedu istih, a da je to uradio, saznao bi da su u državi tužioca.

6.1.7. Ovakav stav redovnih sudova, Ustavni sud ocjenjuje kao ustavnoprihvatljiv, smatrajući da isti nije posljedica proizvoljnog tumačenja i arbitrarne primjene materijalnog prava u odnosu na podnosioca ustavne žalbe.

6.1.8. Pri tom, Ustavni sud zapaža i da je podnosilac navode na koje se poziva u ustavnoj žalbi, a vezano za njegovu savjesnost kao kupaca isticao pred prvostepenim sudom, kao i u žalbi na prvostepenu odluku i u postupku po reviziji, a što su sudovi prilikom donošenja osporenih presuda, uzeli u razmatranje, detaljno i jasno obrazlažući zašto isti nijesu prihvatljivi. Osim toga, podnosilac nije ponudio bilo kakve druge argumente koji bi opravdali njegovu tvrdnju da je u parničnom postupku, koji je rezultirao osporenim presudama na bilo koji način prekršeno njegovo pravo na pravično sudjenje.

6.1.9. Kada je riječ o ocjeni dokaza sudova, na koju ukazuje žalbom podnosilac, Ustavni sud napominje, da shodno načelu slobodne ocjene dokaza - član 9. ZPP-a, sud odlučuje prema svom uvjerenju na temelju savjesne i brižljive ocjene svakog dokaza zasebno i svih dokaza zajedno, a i na temelju rezultata cjelokupnog postupka, koje činjenice treba uzeti kao dokazane. Stoga, nije na Ustavnom sudu ocjenjivati koje odlučne činjenice redovni sudovi trebaju utvrđivati i kako će ih cijiniti.

6.2. Iz tih razloga, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske Konvencije.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu prava iz odredbe člana 58. Ustava, odnosno člana 1. Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju, Ustavni sud je utvrdio da osporenim presudama podnosiocu žalbe nije povrijeđeno pravo svojine.

7.1. Navedeno pravo Ustavni sud štiti na način da organima državne vlasti zabranjuje ograničenje ili oduzimanje tog prava, osim ako je ograničavanje ili oduzimanje zasnovano na zakonu. U slučaju zadiranja u svojinu od strane drugih pravnih subjekata (fizičkih ili pravnih lica), po pravilu, se radi o imovinskim sporovima privatnog prava. Ustavni sud ispituje i takvu odluku sudske ili druge vlasti kada ocijeni da je osporena odluka utemeljena na nepravilnom i neprihvatljivom pravnom stanovištu, prema kojem bi se jednom licu moglo proizvoljno i nepravedno oduzeti imovina u korist drugog lica.

7.1.1. Preduslov za razmatranje navoda podnosioca ustavne žalbe u pogledu povrede prava na imovinu je utvrđivanje da li je podnosilac žalbe uopšte imao "imovinu" u smislu odredbe člana 1 Protokola broj 1. U tom smislu, Evropski sud je zauzeo stav da svaki podnosilac predstavke mora biti u stanju da dokaže postojanje prava na imovinu u pitanju, kako bi bio žrtva Konvencije (presuda u predmetu *Agrotexim and Others v. Greece* od 24. oktobra 1995. godine, broj aplikacije 14807/89). S tim u vezi, a imajući u vidu sadržaj prava svojine iz odredba člana 58. st.1. i 2. Ustava, utvrđenja iznesena u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Ustavni sud je ocijenio da osporenim presudama podnosiocu nije moglo biti povrijeđeno ovo Ustavom zajemčeno pravo, jer on to pravo na spornoj nepokretnosti nije ni stekao, a što je ovaj Sud i obrazložio u prethodnim tačkama ove odluke.

Dakle, pravni stavovi navedeni u osporenim presudama zasnivaju se na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju prava svojine, zbog čega podnosiocu pravo iz odredaba člana 58. Ustava nije povrijeđeno. Stoga, nije došlo ni do povrede člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju, jer podnosilac ustavne žalbe nije ostvario pravo na imovinu, u smislu značenja te odredbe Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 217/16 od 11. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. R.R., iz P., koga zastupa D.S., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 368/15, od 2. februara 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 8 st.1, čl.17, čl.19, čl.32, čl.58 i čl. 149 st.1 tač.2 Ustava, koja korespondiraju sa pravima čl. 6 i 14 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, kao i sa članom 1 Protokola br.1 uz Konvenciju.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, naveo: da mu je rješenjem Ministarstva odbrane priznato pravo na isplatu troškova za dolazak i povratak sa posla sa početkom od 1. marta 2008. godine; da je tužena prestala da mu isplaćuje navedenu naknadu od 31. decembra 2009. godine, iako je predmetno rješenje ostalo na pravnu snagu sve do 6.septembra 2011. godine; da je drugostepeni sud odlučujući po žalbi preinačio prvostepenu presudu i odbio tužbeni zahtjev kao neosnovan, nalazeći da se Uredba o zaradama, dodacima na zarade licima na službi u Vojsci Crne Gore, nije mogla primjenjivati u spornom periodu (od 1. januara 2010. godine do 6. septembra 2011. godine) budući da je ista u suprotnosti sa Zakonom o vojsci Crne Gore; da je takvim postupanjem drugostepeni sud postupio suprotno članu 149 stav 1 tačka 2 Ustava Crne Gore i člana 18 Zakona o sudovima, jer nije mogao odlučivati o zakonitosti Uredbe, kao opšteg akta, kod činjenice da je to u isključivoj nadležnosti Ustavnog suda, koji je na sjednici održanoj dana 30. juna 2015. godine donio rješenje kojim se odbacuje inicijativa za pokretanje postupka za ocjenu saglasnosti sa Ustavom i zakonom Uredbe o naknadama troškova licima na službi u Vojsci Crne Gore; da se u konkretnom ne radi o suprotnosti Uredbe sa odredbama Zakona o Vojsci Crne Gore, jer se uredbom mogu zaposlenom priznati veća prava od zakonom propisanih; da je u konkretnom riječ o stečenom pravu, koje se kasnijim donošenjem novog zakona ili izmjenom postojećeg, ne može smanjiti, izmijeniti ili prestati, ukoliko prelaznim i završnim odredbama novog ili izmijenjenog zakona to nije propisano, što u konkretnom nije slučaj; da je drugostepeni sud osporenou presudom povrijedio ustavom zajemčena prava zabrane od diskriminacije, jer je u više od sto pravosnažno okončanih postupaka, drugačije postupao, dosuđujući tužiocima naknade troškova prevoza za dolazak i povratak sa posla, za isti vremenski period; da je drugačijim odlučivanjem u brojnim drugim predmetima istovjetne činjenično pravno prirode, narušena pravna sigurnost i princip jednakosti svih pred zakonom. U konačnom je predložio da se ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava..

3. Uvidom u osporene akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, je zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe) da se obaveže tužena, Država Crna Gora - Ministarstvo odbrane - Vojska Crne Gore da mu, na ime naknade troškova prevoza za posjetu užoj porodici, isplati novčane iznose, za sporni period, bliže precizirane izrekom prvostepene presude.

Presudom Osnovnog suda u Podgorici, P.br.3983/13, od 23. oktobra 2011. godine, usvojen je tužbeni zahtjev tužioca.

Osporenom presudom drugostepenog suda preinačena je prvostepena presuda, na način što je navedeni tužbeni zahtjev tužioca odbijen kao neosnovan.

U osporenoj presudi drugostepenog suda je, između ostalog, navedeno: da je pogrešno zaključio prvostepeni sud kada je odluku o usvajanju tužbenog zahtjeva temeljio na odredbama Uredbe o naknadama troškova licima na službi u Vojski Crne Gore, koja ja važila do 6. septembra 2011. godine, jer se navedena uredba nije mogla primjenjivati u spornom periodu budući da je ista u suprotnosti sa Zakonom o Vojski Crne Gore („Službeni list Crne Gore“, br. 88/09), što izričito propisuje odredba člana 184 tog Zakona; da su odredbom člana 101 Zakona o vojsci taksativno nabrojane naknade troškova i drugih primanja koji pripadaju licu u službi u vojsci; da pravo na naknadu troškova prevoza nije bilo predviđeno navedenim odredbama Zakona o Vojski Crne Gore, već je to pravo priznato ponovo izmjenama tog Zakona, što upućuje na zaključak da, u periodu od 8. januara 2010. godine, kada je prestalo važenje ranijeg Zakona o Vojski iz 2007. godine, pa do donošenja Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o Vojski Crne Gore, za koji period tužilac potražuje naknadu troškova prevoza za dolazak i odlazak sa posla, ova naknada licima na službi u Vojski nije pripadala; da se Uredba o naknadama troškova licima u službi u Vojski Crne Gore, koja je važila do 6. septembra 2011. godine, nije mogla primijeniti u spornom periodu budući da je ista bila u suprotnosti sa Zakonom o Vojski Crne Gore, što je izričito propisivala odredba člana 184 tog zakona, pa je kod prednjeg prvostepenog presudu valjalo preinačiti i odbiti tužbeni zahtjev kao neosnovan.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 8.

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu. Neće se smatrati diskriminacijom propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju. Posebne mjere se mogu primjenjivati samo dok se ne ostvare ciljevi zbog kojih su preduzete.

Član 17.

Prava i slobode ostvaruju se na osnovu Ustava i potvrđenih međunarodnih sporazuma. Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 19.

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58.

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu. Prirodna bogatstva i dobra u opštoj upotrebi su u državnoj svojini.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.

Član 14.

Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik. Vjeroispovijest, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status).“

Član 1. Protokola br. 1. uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. Prethodne odredbe, međutim ni na koji način ne utiču na pravo države da primijenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.“

Zakona o Vojski Crne Gore („Službeni list Crne Gore, br. 88/09.), koji je važio u momentu nastanka spornog odnosa:

„Član 101.

Lice u službi u Vojsci ima pravo na naknadu troškova u vezi sa službom, i to: 1) ishranu u toku rada; 2) dnevnice za službeno putovanje u zemlji i inostranstvu; 3) odvojeni život od porodice. Lice u službi u Vojsci ima pravo na druga primanja u vezi sa službom, i to: 1) regres za korišćenje godišnjeg odmora; 2) otpremninu zbog odlaska u penziju. Bliže uslove, način ostvarivanja i visinu naknada i drugih primanja iz st. 1 i 2 ovog člana utvrđuje Vlada.

Član 184.

Do donošenja propisa za sprovođenje ovog zakona primjenjivaće se propisi koji su važili do dana stupanja na snagu ovog zakona, ukoliko nijesu u suprotnosti sa ovim zakonom.“

5. U ustavnoj žalbi podnosilac navodi povredu prava iz člana 8 Ustava i člana 14 Evropske konvencije, koji se odnose na zabranu diskriminacije, u vezi sa članom 17 stav 2, kojim se jemči jednakost pred zakonom, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo i članom 19 Ustava, kojim se jemči pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Povredu navadenih prava podnosilac obrazlaže različitim postupanjem sudova u predmetima istovjetne činjenično pravne prirode.

Evropski sud za ljudska prava polazi od osnovne postavke da “vladavina prava znači da su sva ljudska bića jednaka pred zakonom, u svojim pravima i svojim dužnostima” (predmet RefahPartisi (Stranka prosperiteta) i drugi protiv Turske, presuda, 31. srpnja 2001., zahtjev br. 41340/98 i dr.), uz uvažavanje njihovih različitosti. Osnovno načelo savremenog koncepta zaštite ljudskih prava i sloboda je načelo nediskriminacije odnosno slobode od diskriminacije. Jednakost u koncepcijskom pristupu može biti formalna i materijalna.

Formalna jednakost odgovara osnovnoj ideji da se prema pojedincima u jednakim situacijama mora postupati jednako. Formalna je jednakost usmjerena na jednako postupanje utemeljeno na pojavnj sličnosti nezavisno o širem kontekstu. Zakoni i praksa koji su usmjereni na različito postupanje prema pojedincima ili grupama u sličnim situacijama mogu rezultirati neposrednom diskriminacijom.

S druge strane, materijalna ili supstancijalna jednakost zahtijeva da se prema pojedincima u različitim situacijama postupa različito. Ta jednakost sadrži dvije zasebne ideje: onu o jednakosti rezultata i onu o jednakosti mogućnosti. Jednakost rezultata zahtijeva da rezultat mjere koja je predmet ispitivanja bude jednak. Ona priznaje da očito jednako postupanje može u praksi pojačati nejednakost zbog nekadašnjih ili postojećih razlika u praksi. Jednakost mogućnosti zahtijeva da pravo osigura svim pojedincima jednaku mogućnost, uzimajući u obzir njihove različite početne položaje, dobijanju pristupa željenim dobrima. Koncept jednakih mogućnosti teži osigurati jednake šanse, ali ne i jednake rezultate.

Evropski sud za ljudska prava, kod utvrđivanja povrede člana 14. Konvencije, provodi test opravdanosti razlike u postupanju (test diskriminacije) koji je u

svojoj osnovi, test upoređivanja. Prvo mjerilo testa diskriminacije jeste postojanje uporedivih (analognih) situacija - kod kojega moraju biti precizno određene skupine ili pojedinci koji će se upoređivati radi donošenja zaključka o postojanju različitog postupanja. Ukoliko se i utvrdi da je postupanje različito, mora utvrditi postoji li za to objektivno i razumno opravdanje, koje mora imati legitimni cilj, uz zavjet da su sredstva koja su pritom primijenjena razumno srazmjerna legitimnom cilju, koji se nastojao postići.

Iz prakse Evropskog suda za ljudska prava proizlazi da na podnosiocu leži teret dokazivanja (burden of proof) da je diskriminiran. Dovoljno je da podnosilac pokaže da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnije nego prema nekom drugom u uporedivoj (analognoj) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova. Nakon što podnosilac to pokaže, teret dokazivanja prebacuje se, u pravilu, na drugu stranu (državu u postupcima pred Evropskim sudom za ljudska prava) koja treba pokazati da postoji objektivno i razumno opravdanje takvog različitog postupanja.

Članom 17 i članom 19 Ustava, jemči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da nadležni organi u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod.

Ustavno jemstvo jednakosti može biti povrijeđeno ako stranke u postupku koji je prethodio donošenju osporavanog akta, nijesu imale ravnopravan položaj, u smislu poštovanja njihovih procesnih prava, koja omogućuju ravnopravno učestvovanje stranaka u postupku i pravedno suđenje (saslušanje stranke, omogućavanje iznošenja činjenica i predlaganja dokaza, izjašnjavanje nadležnog tijela o navodima stranaka važnim za odlučivanje, obrazlaganje pojedinačnog akta, pravo na žalbu itd.). U materijalnopравnom smislu, načelo jednakosti znači da sudovi i druga tijela, načelno, u jednakim slučajevima trebaju jednako suditi. To pravo bit će, međutim, povrijeđeno tek ako se u osporavanom aktu bez uvjerljivih ili ikakvih razloga odstupilo od ustaljene prakse, odnosno ako se radi o aktu koji nije pravno prihvatljiv, posebno ako nije uzet u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavan propis grubo pogrešno shvaćen i primijenjen, u mjeri koja upućuje na zaključak da je pojedinačni akt donesen proizvoljno.

U konkretnom slučaju utvrđeno je da podnosiocu za sporni period ne pripada predmetna naknada, u smislu citiranog člana 101 Zakona o Vojsci Crne Gore, koji ne propisuje predmetni vid naknade. Naime, članom 14 Uredbe o naknadama troškova licima na službi u Vojsci Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", br. 12/08) propisana je naknada troškova prevoza za dolazak na posao i povratak sa posla. Međutim, kako Zakon o Vojsci u citiranom članu 101 nije propisivao predmetni vid naknade, to su je drugostepeni sud osporenim presudom preinačio prvostepenu presudu, na

način što je odbio kao neosnovan tužbeni zahtjev tužioca na ime naknade troškova prevoza, budući da je navedena Uredba u suprotnosti sa Zakonom o Vojsci, što je propisivala citirana oderdba člana 184 istog Zakona.

Osporena presuda se zasniva na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. U primjeni i tumačenju mjerodavnog prava nije utvrđena arbitrarnost ili samovoljnost.

Ustavni sud naglašava da kada nadležni sud donose odluku na temelju mjerodavnih propisa koji odnose na postupak a i samo pravo, nema povrede jednakosti pred zakonom.

S obzirom na to da je Ustavni sud utvrdio da je sud, postupajući u konkretnoj pravnoj stvari, osporenu odluku donio na temelju mjerodavnih propisa, to su navodi podnosioca o povredi navedenih prava lišeni svakog osnova. Podnosilac je imalo pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudom, a nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatoriska u odnosu na podnosioca, zbog čega nema ni povrede navednog ustavnog prava.

U vezi navoda ustavne žalbe koji se tiču različite prakse sudova u odnosu na konkretan predmet Ustavni sud posebno naglašava da njegova ustavna nadležnost ne obuhvata i usklađivanje sudske prakse već je to nadležnost Vrhovnog suda, u smislu člana Ustava. Jer ukoliko bi i postojala različita sudska praksa u pogledu primjene materijalnog prava to samo po sebi ne znači i povredu nekog ustavnog prava.

Ustavni sud nije nadležan da, kao instancioni sud, preispituje zaključke i ocjene nadležnih sudova u pogledu tumačenja odredaba mjerodavnog prava, iz čega proističe da njegova uloga nije da se bavi nedosljednostima sudske prakse i da interveniše kada jednostavno postoje protivrječne sudske odluke. Nije isključeno da sudovi, kao u konkretnom slučaju u osporenoj presudi, ispitujući posebne predmete u okviru svojih nadležnosti, dođu do drugačijih, ali racionalnih i obrazloženih zaključaka. Stoga tumačenje odredaba mjerodavnog prava, u osporenoj sudskoj odluci, koliko god se ono podnosiocu ustavne žalbe činilo nepravičnim, u odnosu na tumačenja koja su usvojili drugi sudovi, u dostavljenim sudskim odlukama, ne mora, samo po sebi, ukazivati na povredu označenih ustavnih i konvencijskih prava, pogotovo što se osporena presuda, kao što je već iznijeto, zasniva na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku i s obzirom na stav Suda da zahtjev pravne sigurnosti dopušta određena odstupanja u tumačenju, koja se prihvataju kao sastavni dio svakog pravosudnog sistema.

U odnosu na to sudsko utvrđenje, Ustavni sud napominje da uopštenim tvrdnjama u ustavnoj žalbi podnosilac nije ukazao na tačno određene dokaze koji su

izvedeni tokom postupka, koji je prethodio ustavnosudskom, a iz kojih bi proizilazilo da je dokazao svoje tvrdnje o diskriminaciji po tom osnovu. Stoga se taj prigovor nije mogao prihvatiti i nema povrede navedenih ustavnih prava.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe u sudskom postupku bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporenu presudu, kao i onu koja je njoj prethodila, donio je sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji su postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Podnosilac je ravnopravno učestvovao u postupku pred sudovima, imao je mogućnost da predlaže dokaze, osporava dokaze suprotne strane, a činjenica da osporena odluka nije rezultirala povoljnim ishodom za podnosioca ne predstavlja kršenje prava na pravično suđenje.

Stoga, Ustavni sud zaključuje da osporenom presudom podnosiocu nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu prava iz člana 58 Ustava Crne Gore, odnosno člana 1 Protokola 1 uz Evropsku konvenciju, Ustavni sud je utvrdio da osporenom presudom podnosiocu žalbe nije povrijeđeno pravo svojine.

Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava nije neophodno da domaće pravo priznaje relevantni interes, kao pravo na imovinu. Koncept imovine, u smislu Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (član 1 Protokola 1 uz Konvenciju) je autonoman i podrazumijeva uživanje nekog prava po domaćim zakonima, da bi se ono smatralo pravom sa aspekta Konvencije. Štiti se samo pravo na postojeću imovinu, a ne pravo da se stiče imovina inter vivos ili mortis causa. Dakle, pravo na imovinu iz člana 1 Protokola 1 ne garantuje pravo na sticanje imovine (Evropski sud, Van der Mussele protiv Belgije, presuda od 23. novembra 1983. godine, Serija A, broj 70, stav 48), niti se može tumačiti kao ograničenje za državu da zakonima uredi pitanje uslova, pod kojima određena lica mogu ostvarivati određena imovinska prava. "Legitimno očekivanje" na bilo koju "imovinu" ili "dobra", prema tom stanovištu mora biti zasnovano na zakonskoj odredbi ili pravnom aktu, koji ima valjani pravni osnov i koji utiče na imovinska prava (Peter Gratzinger i Eva

Gratzingerova protiv Češke Republike, odluka Evropskog suda od 10. jula 2002. godine br.39794/98, stav 69).

Odredbom člana 58 Ustava zajemčeno je pravo svojine, a ustavna ograničenja tog prava su uslovljena postojanjem opšteg interesa i proporcionalnošću ograničenja koje je definisano pravičnom naknadom. Ustavni sud pravo svojine štiti na način da organima državne vlasti zabranjuje ograničenje ili oduzimanje tog prava, osim ako je ograničavanje ili oduzimanje zasnovano na zakonu. U slučaju zadiranja u svojinu od strane drugih pravnih subjekata (fizičkih ili pravnih lica), po pravilu, radi se o imovinskim sporovima privatnog prava. Ustavni sud ispituje i takvu odluku sudske ili druge vlasti, kada ocijeni da je osporena odluka utemeljena na nepravilnom i neprihvatljivom pravnom stanovištu.

Podnosilac u ustavnoj žalbi osporava odbijanje njegovog tužbenog zahtjeva, ističući da takav zaključak sudova ne stoji, jer se u konkretnom ne radi o suprotnosti Uredbe sa odredbama Zakona o Vojski Crne Gore, već se uredbom mogu zaposlenom priznati veća prava od zakonom propisanih. Naime, Uredba o naknadama troškova licima u službi u Vojski Crne Gore, koja je važila do 6. septembra 2011. godine, nije se mogla primijeniti u spornom periodu budući da je ista bila u suprotnosti sa Zakonom o Vojski Crne Gore, što je izričito propisivala odredba člana 184 tog zakona, sa kojeg razloga je drugostepeni sud preinačio prvostepenu presudu i odbio tužbeni zahtjev kao neosnovan.

Shodno iznijetom, Ustavni sud ocjenjuje da je postupanje sudova bilo u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama, zbog čega podnosiocu pravo iz člana 58 Ustava, odnosno člana 1 Protokola br.1 uz Konvenciju, nije povrijeđeno.

8. Podnosilac u ustavnoj žalbi ukazuje na povredu prava iz člana 149 stav 1 tač.2 Ustava Crne Gore. Ustavni sud je ocijenio da navedena ustavna odredba, ne sadrži Ustavom zajemčena ljudska prava i slobode, koje se štite u postupku po ustavnoj žalbi.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 463/17 od 24. septembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. A.D., iz B., koju zastupa R.F., advokat iz B., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 206/17, od 21. marta 2017. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br.3958/16-08, od 1. novembra 2016. godine i Osnovnog suda u Baru, P.br. 132/14, od 21. jula 2016. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 32. i 58. Ustava Crne Gore, člana 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

1.1. U ustavnoj žalbi je, između ostalog, navedeno da su sudovi bez ijednog jedinog dokaza našli da je u konkretnom predmetu riječ o plemenskoj ili brastveničkoj zajednici na kojoj se nije moglo steći individualno pravo svojine. Naime, sporno zemljište je bilo porodice Mustafić, koje zemljište je prodala fizičkim licima koja su imala potrebu za istim, pa se ne radi o kolektivnoj kupovini sa jednakim udjelima, već je svako od kupaca za sebe kupio različite površine, te su se tako i upisali kod formiranja katastra 1954.godine. Takođe, rješenje o donijetoj eksproprijaciji E.br. 31/63, od 19. juna 1963. godine nije nikada dostavljano pravnim prethodnicima tužilja, koji su imali pravo žalbe na isto u roku od 15 dana od dana prijema Republičkom Sekretarijatu za finansije Crne Gore u Podgorici, pa samim tim i nije moglo prooizvesti pravno dejstvo, a osim toga pravni prethodnici nijesu nikada deposedirani. Pravo svojine se uvijek sticalo i gubilo na zakonom regulisan način, ali se nije moglo izgubiti usled nečije grube greške i zloupotrebe ovlašćenja bez znanja vlasnika kao što je ovdje slučaj, pa kako su sudovi paušalno primijenili materijalno pravo, to je samim tim i povrijeđeno pravo na pravično suđenje i pravo na neometano uživanje imovine, pa je u konačnom predložio da se ukine presuda Vrhovnog suda.

1.2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Uvidom u osporavanu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Podnositeljka ustavne žalbe je tužilja u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, a predmet spora je zahtjev tužilje da se utvrdi da predmetne nepokretnosti predstavljaju zaostavštinu njenih pravnih prethodnika.

2.2. Prvostepeni sud je odbio predmetni tužbeni zahtjev, kao neosnovan.

2.3. Viši sud u Podgorici je presudom Gž.br. 3958/16-08, od 1. novembra 2016. godine, odbio žalbu tužilja kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu. Vrhovni sud je odbio reviziju tužilja kao neosnovanu.

2.3.1. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom je utvrđeno da su sporne nepokretnosti predstavljale komunicu u mjestu zvano „Velji zabio“, da je ista kupljena od porodice Mustafić od strane oko 120 porodica sela Zaljevo, Tomba, Čeluga i Polje, među kojim porodicama su bili i pravni prethodnici tužilja. Nadalje, vještak je je u nalazu naveo da su pravni prethodnici tužilja u popisnom katastru 1954. godine bili uknjiženi u određenim površinama i idealnim djelovima, koji upis je postojao do donošenja rješenja o eksproprijaciji 1963.godine, kada je formirana parcela br. 1913 površine 596.192m² i upisana kao društvena svojina u posjedovni list 243 KO Zaljevo. Po kulturi sporno zemljište predstavlja pašnjak i prema nalazu vještaka ovo zemljište je bilo predmet rješenja o eksproprijaciji iz 1963.godine, eksproporisano u korist tužene bez naknade. Kako su sporne nepokretnosti predstavljale komunicu koja je pripadala mještanima određenih sela, da su koristili zemljište kao sudioničari i dijelili zakupninu od prodaje pašnjaka, čime je isključeno sticanje prava svojine na pojedinim djelovima komune. Zakonom o proglašenju imovine plemenskih, seoskih i bratskih zajednica u NRCG iste su proglašene opštenarodnom imovinom, bez naknade dotadašnjim korisnicima, u kom pravcu je donijeto rješenje E br.31/63, od 19.juna 1963.godine i nepokretnost eksproporisana u korist tužene. Upis pravnih prethodnika tužilja na pojedinim djelovima u starom katastarskom operatu nije dokaz o svojini, već predstavlja evidenciju posjeda i stvara oborivu pretpostavku da je lice koje je upisano vlasnik nepokretnosti, koju činenicu je potrebno dokazati u postupku.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58.

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu. Prirodna bogatstva i dobra u opštoj upotrebi su u državnoj svojini.

Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Član 1. Protokola br. 1. uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. Prethodne odredbe, međutim ni na koji način ne utiču na pravo države da primijenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.“

IV OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, kojima se jemči pravo na pravično suđenje, Ustavni sud je ocijenio da je osporavane presude donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

3.1. Sud ukazuje da je ustavna obaveza Ustavnog suda zaštita ustavnih prava podnositeljke ustavne žalbe, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog organa državne ili javne vlasti. Ustaljeno je stanovište Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica, jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnositeljka ustavne žalbe ne iznese ozbiljne, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

3.2. Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 9. aprila 2013. godine, izrazio stav da Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg

prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, *mutatis mutandis*, *Adamsons protiv Letonije*, broj 3669/03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanja pravde (vidi, *mutatis mutandis*, *Farbers i Harlanova protiv Litvanije* (odluka), broj 57313/00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1, *Beyeler protiv Italije* [VV], broj 33202/96, stav 108., ECHR 2000-I).

3.3. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, *Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije*, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

3.4. Razmatrajući osporavane presude, Ustavni sud je ocijenio da iste nije posljedica proizvoljnog tumačenja i arbitrarne primjene materijalnog prava u odnosu na podnosioca ustavne žalbe. Naime, u postupku pred redovnim sudovima je utvrđeno da su sporne nepokretnosti predstavljale komunicu u mjestu zvano „Velji zabio“, da je ista kupljena od porodice Mustafić od strane oko 120 porodica sela Zaljevo, Tomba, Čeluga i Polje, među kojim porodicama su bili i pravni prethodnici tužilja. Kako su sporne nepokretnosti predstavljale komunicu koja je pripadala mještanima određenih sela, koji su koristili zemljište kao sudioničari i dijelili zakupninu od prodaje pašnjaka, to je isključeno sticanje prava svojine na pojedinim djelovima komunice. Nadalje, Zakonom o proglašenju imovine plemenskih, seoskih i bratskih zajednica u NRCG iste su proglašene opštenarodnom imovinom, bez naknade dotadašnjim korisnicima, u kom pravcu je donijeto rješenje E br.31/63, od 19.juna 1963.godine i nepokretnost ekspropisana u korist tužene, tako da upis pravnih prethodnika tužilja na pojedinim djelovima u starom katastarskom operatu nije dokaz o svojini, već predstavlja evidenciju posjeda i stvara oborivu pretpostavku da je lice koje je upisano vlasnik nepokretnosti, tako da sud kod navedenog nije udovoljio predmetnom tužbenom zahtjevu, koji stav po ocjeni Ustavnog suda ustavno pravno prihvatljiv i nije posledica praoizvoljnog tumačenja i primjene materijalnog prava.

4. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu prava iz člana 58. Ustava Crne Gore i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju, Ustavni sud je utvrdio da osporavanim presudama podnositeljki žalbe nije povrijeđeno pravo svojine.

4.1. Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava nije neophodno da domaće pravo priznaje relevantni interes, kao pravo na imovinu. Koncept imovine, u smislu Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (član 1. Protokola 1. uz Konvenciju) je autonoman i podrazumijeva uživanje nekog prava po domaćim zakonima, da bi se ono smatralo pravom sa aspekta Konvencije. Štiti se samo pravo na postojeću imovinu, a ne pravo da se stiče imovina *inter vivos* ili *mortis causa*. Dakle, pravo na imovinu iz člana 1. Protokola 1. ne garantuje pravo na sticanje

imovine (Evropski sud, Van der Mussele protiv Belgije, presuda od 23. novembra 1983. godine, Serija A, broj 70, stav 48), niti se može tumačiti kao ograničenje za državu da zakonima uredi pitanje uslova, pod kojima određena lica mogu ostvarivati određena imovinska prava. "Legitimno očekivanje" na bilo koju "imovinu" ili "dobra", prema tom stanovištu mora biti zasnovano na zakonskoj odredbi ili pravnom aktu, koji ima valjani pravni osnov i koji utiče na imovinska prava (Peter Gratzinger i Eva Gratzingerova protiv Češke Republike, odluka Evropskog suda od 10. jula 2002. godine br.39794/98, stav 69).

4.2. Odredbom člana 58. Ustava zajemčeno je pravo svojine, a ustavna ograničenja tog prava su uslovljena postojanjem opšteg interesa i proporcionalnošću ograničenja koje je definisano pravičnom naknadom. Ustavni sud pravo svojine štiti na način da organima državne vlasti zabranjuje ograničenje ili oduzimanje tog prava, osim ako je ograničavanje ili oduzimanje zasnovano na zakonu. U slučaju zadiranja u svojinu od strane drugih pravnih subjekata (fizičkih ili pravnih lica), po pravilu, radi se o imovinskim sporovima privatnog prava. Ustavni sud ispituje i takvu odluku sudske ili druge vlasti, kada ocijeni da je osporavane odluke utemeljene na nepravilnom i neprihvatljivom pravnom stanovištu.

4.3. Podnositeljka je u ustavnoj žalbi navela da su sudovi trebali udovoljiti predmetnom tužbenom zahtjevu, tj. utvrditi da su da su sporne nepokretnosti zaostavština podnositeljke budući da su pravni prethodnici iste bili upisani na pojedinim idealnim djelovima spornih nepokretnosti, te da nikada nijesu bili deposidirani, a ne utvrditi da su sporne nepokretnosti predstavljale komunicu koja je pripadala mještanima određenih sela, koju su mogli koristiti kao sudioničari i dijelili zakupninu od prodaje pašnjaka, ali ne i steći pravo svojine na pojedinim djelovima komunice.

4.4. Naime, redovni sudovi su zaključili da upis pravnih prethodnika podnositeljke ustavne žalbe (tužilje) na pojedinim idealnim djelovima u starom katastarskom operatu nije dokaz o svojini, već samo evidencija posjeda, zbog čega i nije udovoljeno predmetnom zahtjevu, dok na drugačije odlučivanje nije od uticaja to da rješenje o eksproprijaciji iz 1963.godine nije dostavljeno podnositeljki ustavne žalbe, budući da su predmetne nepokretnosti po sili zakona proglašene opštenarodnom imovinom, a da dotadašnjim korisnicima ne pripada pravo na naknadu, pa bi i u slučaju da je rješenje o eksproprijaciji dostavljeno pravnim prethodnicima podnositeljke, pravna sudbina spornih nepokretnosti bila ista.

4.5. Shodno navedenom, Ustavni sud smatra da je postupanje redovnih sudova bilo u skladu sa Zakonom o proglašenju imovine plemenskih, seoskih i bratstveničkih zajednica u NR CG opštenarodnom imovinom, zbog čega podnositeljki ustavne žalbe pravo iz odredbe člana 58. Ustava, koje korespondira sa članom 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju, nije povrijeđeno.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 455/16 od 20. decembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. B.S., iz G., koga zastupaju M.J. i J.Đ., advokati iz B.P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore Rev I P br. 54/16, od 11. maja 2016. godine, Apelacionog suda Crne Gore Pž.br. 833/2015, od 16. februara 2016. godine i Privrednog suda Crne Gore P.br. 318/15, od 13. novembra 2015. godine u dijelu u kojem je odbijen tužbeni zahtjev, zbog povrede prava iz odredaba čl. 32. i 58. Ustava Crne Gore i člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju.

1.1. U ustavnoj žalbi je, između ostalog, navedeno da su sudovi svoje odluke donijeli protivno odredbama čl. 120, čl.125 st.1 i 4 i čl. 567 Zakona o obligacionim odnosima, budući da tuženi nije ispunio svoju obavezu plaćanja zakupnine tako da su se stekli uslovi za raskid Ugovora o zakupu nepokretnosti, Ov.br. 835/05, od 31. avgusta 2005. godine, obzirom da Aneks ugovora o nepokretnosti predstavlja sastavni dio Ugovora o zakupu nepokretnosti i da čine jedno pravno jedinstvo, imajući u vidu to da je benzinska pumpa podignuta na nepokretnostima vlasništvo tužioca i ista izgrađena od kredita koji je tužilac isplatio. Kod navedenog Ugovor o jemstvu ne može derogirati ugovorenu volju između tužioca i tuženog sadržanu u Ugovoru o zakupu i Aneksu tog ugovora, jer iz tih ugovora proizilazi volja stranaka koja je jasna i nedvosmislena, pa sudovi donošenjem predmetnih odluka dodatno kažnjavaju podnosioca, budući da je istom jedino preostalo da raskine ugovor i traži da se ispune uslovi iz aneksa tog ugovora. Sudovi kao dokaz nijesu cijenili presude Osnovnog suda u Plavu, K.br. 67/10 i Višeg suda u Bijelom Polju, Kž.br. 394/11, od 30. juna 2011. godine, iako su to bili u obavezi budući da su izvršili uvid u iste. Takođe, ostaje nejasno kako je sud zaključio da je Ugovor i Aneks protivan prinudnim propisima, jer iz iz istih ne proizilazi da je protivan javnom moralu. Sudovi takođe nijesu imali u vidu to da je nad tuženim pokrenut postupak stečaja pred Privrednim sudom, te su u konkretnom slučaju donesene presude nadležnih sudova posledica proizvoljnog tumačenja i arbitrarne primjene materijalnog prava, u odnosu na podnosioca ustavne žalbe. U konačnom je predložio da se ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3 Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Uvidom u osporavane presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom tužilac je podnosilac ustavne žalbe, tuženi je DOO "Gaspetro Montenegro", dok je predmet tužbenog zahtjeva raskid ugovora i utvrđenje, dok je predmet protivtužbenog zahtjeva naknada štete.

2.2. Presudom Privrednog suda odbijen je kao neosnovan tužbeni i protivtužbeni zahtjev. Presudom Apelacionog suda su odbijene žalbe tužioca i tuženog i potvrđena prvostepena presuda.

2.3. Vrhovni sud je odbio revizije kao neosnovane.

2.3.1. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, u relevantnom dijelu obrazloženja odluka je navedeno da su tužilac i tuženi zaključili Ugovor o zakupu nepokretnosti, Ov.br. 835/05, od 31. avgusta 2005. godine, koji ugovor je zaključen na period od 50 godina, uz mjesečnu zakupninu u iznosu od 500 eura, koju je zakupac dužan plaćati tromjesečno. Obaveza zakupca je bila da na zakupljenom zemljištu izgradi benzinsku pumpu, sa pratećim objektima. Aneksom ugoora, od 7. avgusta 2007. godine tužilac, kao zakupodavac, dao je saglasnost da tuženi – zakupac, kao sredstvo obezbjeđenja urednog vraćanja kredita koji je za potrebe izgradnje benzinske pumpe uzeo kod Hypo Alpe Adria banke, stavi pod hipoteku zakupljeno zemljište. Rok vraćanja kredita bio je deset godina. Članom 2 stav 1 Aneksa ugovora zakupac se saglasio da u slučaju, da iz bilo kojeg razloga ne može uredno da vraća kredit, obavezu vraćanja kredita preuzima zakupodavac, a da se nakon toga kao vlasnik benzinske pumpe upiše zakupodavac. Odredbom stava 2 istog člana aneksa zakupac se obavezao da mjesečno obavještava zakupca o izmirenim obavezama po osnovu uzetog kredita, a članom 3 aneksa zakupac se obavezao da zakupodavcu odmah nakon što uzme prvi dio kredita isplati sva zaostala dugovanja po osnovu zakupnine, obzirom da do dana sačinjavanja aneksa nije izmirio ni jednu ratu. Tužilac je 14. avgusta sa bankom zaključio ugovor o solidarnom jemstvu, kojim se obavezao da će u slučaju da tuženi kao glavni dužnik kredit ne vrati, isplati sve obaveze glavnog dužnika. Nije sporno da tuženi nije izmire svoje dospjele obaveze po zaključenom

ugovoru o kreditu i da je tužilac 21. aprila 2010. godine, kredit vratio banci. Odredbe čl. 120 i 125 Zakona o obligacionim odnosima se odnose na raskid ugovora zbog neispunjenja kada je ispunjenje o roku bitan sastojak ugovora, te kako stranke nijesu ugovorile da ukoliko tuženi ne plati zakupninu da će se ugovor o zakupu raskinuti, te plaćanje zakupnine ne predstavlja bitan sastojak ugovora u smislu odredbe člana 125 ZOO, pa je pravilno odbiti zahtjev tužioca za raskid navedenog ugovora. Navodi u žalbenom i reviziionom postupku koji se odnose na otkaz ugovora zbog neplaćanja zakupnine, u smislu odredbe člana 584 ZOO, su bez značaja, jer na činjenicama na koje se odnosi ovaj član zakona, tužbeni zahtjev za raskid ugovora nije ni zasnovan, već je zasnovan na činjenicama da je do raskida ugovora o zakupu došlo po samom zakonu, shodno članu 125 stav 1 ZOO, a za šta nijesu bili ispunjeni zakonski uslovi. Pravilno je odbiti i tužbeni zahtjev tužioca koji se odnosi na to da se utvrdi da je tužilac vlasnik benzinske pumpe, sa razloga što je u smislu odredbe člana 21 Zakona o hipoteci („Sl.list RCG“, br. 71/04) ništava odredba ugovora o hipoteci kojom hipotekarni povejrilac ugovara za sebe pravo da u slučaju neisplate duga namiri svoja potraživanja sticanjem prava svojine na založenu nepokretnost, koja odredba ugovora je nedozvoljena i shodno članu 103 ZOO ništava. Navodi revizije tužioca o tome da je tuženi postupao prevarno, da je krivično odgovarao zbog krivičnog djela falsifikovanja vezano za kredit podignut kod Pljevaljske banke, a da je on postupao savjesno, ne dovode u sumnju zakonitost presude u tom dijelu.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58.

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu.“

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Član 1. Protokola br. 1. uz Evropsku Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. Prethodne odredbe, međutim ni na koji način ne utiču na pravo

države da primijenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.“

IV. MJERODAVNO PRAVO

Zakon o obligacionim odnosima ("Službeni list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 45/89 - Odluka USJ, 57/89 i "Službeni list SRJ", br. 31/93):

"Član 125

Kad ispunjenje obaveze u određenom roku predstavlja bitan sastojak ugovora, pa dužnik ne ispuni obavezu u tom roku, ugovor se raskida po samom zakonu. Ali, poverilac može održati ugovor na snazi, ako po isteku roka, bez odlaganja, obavesti dužnika da zahteva ispunjenje ugovora. Kad je poverilac zahtevao ispunjenje, pa ga nije dobio u razumnom roku, može izjaviti da raskida ugovor. Ova pravila važe kako u slučaju kad su ugovorne strane predvidele da će se ugovor smatrati raskinutim ako ne bude ispunjen u određenom roku, tako i onda kad je ispunjenje ugovora u određenom roku bitan sastojak ugovora po prirodi posla.

Član 584.

Zakupodavac može otkazati ugovor o zakupu ako zakupac ne plati zakupninu ni u roku od 15 dana pošto ga je zakupodavac pozvao na plaćanje. Ali će ugovor ostati na snazi ako zakupac isplati iznos dužne zakupnine pre nego što mu otkaz bude saopšten.“

Zakon o hipoteci ("Službeni listu RCG", br. 52/2004):

„Član 21

Ništava je odredba o hipoteci kojom hipotekarni povjerilac ugovora za sebe pravo da u slučaju neisplate duga namiri svoje potraživanje sticanjem prava svojine na založenu nepokretnost, ubiranjem plodova koje ta nepokretnost daje i iskorišćavanjem nepokretnosti na drugi način.“

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. U odnosu na istaknutu povredu odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe u sudskom postupku bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Oспорavane presude donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

3.1. Navodi podnosioca o povredi prava na pravično i javno suđenje odnose se na pogrešnu primjenu materijalnog prava.

3.2. Ustavni sud ukazuje da prema praksi Evropskog suda, zadatak Ustavnog suda nije da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00, od 18. juna 2006. godine), niti da supstituiše domaće sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je zadatak tih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Takođe, Ustavni sud nije nadležan da kao sud "treće ili četvrte instance" ponovo razmotri iste žalbene i revizione navode koji su u cjelosti razmotreni u postupcima

pred redovnim sudovima, jer se Ustavni sud bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava u postupku pred redovnim sudovima.

3.3. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

3.4. Odredbom člana 125 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima propisano je da kada ispunjenje obaveze u određenom roku predstavlja bitan sastojak ugovora, pa dužnik ne ispuni obavezu u tom roku, ugovor se raskida po samom zakonu, dok je odredbom člana 584 istog zakona propisano da zakupodavac može otkazati ugovor o zakupu ako zakupac ne plati zakupninu ni u roku od 15 dana pošto ga je zakupodavac pozvao na plaćanje, ali da će ugovor ostati na snazi ako zakupac isplati iznos dužne zakupnine pre nego što mu otkaz bude saopšten. Odredbom člana 21 Zakona o hipoteci je propisano da je ništava odredba o hipoteci kojom hipotekarni povjerilac ugovora za sebe pravo da u slučaju neisplate duga namiri svoje potraživanje sticanjem prava svojine na založenu nepokretnost, ubiranjem plodova koje ta nepokretnost daje i iskorišćavanjem nepokretnosti na drugi način

3.5. Sudovi su u postupku koji je prethodio podnošenju ustavne žalbe utvrdili da je nesporno da tuženi nije izmiro svoje dospjele obaveze po zaključenom ugovoru o kreditu i da je tužilac 21. aprila 2010. godine kredit vratio banci, te je tužbeni zahtjev koji se odnosi na to da se utvrdi da je tužilac vlasnik benzinske pumpe, odbijen sa razloga što je u smislu odredbe člana 21 Zakona o hipoteci („Sl.list RCG“, br.71/04) ništava odredba ugovora o hipoteci kojom hipotekarni povejrilac ugovara za sebe pravo da u slučaju neisplate duga namiri svoja potraživanja sticanjem prava svojine na založenu nepokretnost, koja odredba ugovora je nedozvoljena i shodno članu 103 ZOO ništava. Kako stranke nijesu ugovorile da ukoliko tuženi ne plati zakupninu da će se ugovor o zakupu raskinuti, to plaćanje zakupnine ne predstavlja bitan sastojak ugovora u smislu odredbe člana 125 ZOO, pa je pravilno odbiti zahtjev tužioca za raskid navedenog ugovora.

3.6. Ocjena je Ustavnog suda da je Vrhovni sud na činjenično stanje utvrđeno u prvostepenom postupku pravilno primijenio materijalno pravo, koje ne daju utisak proizvoljnosti i arbitrarnosti niti ima elemenata koji bi ukazivali da je isto proizvoljno i nepravično primijenjeno sa ustavnopravnog aspekta prava na pravično suđenje. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, u osporavanim odlukama dati su dovoljni i jasni razlozi za pravilno presuđenje u predmetnoj pravnoj stvari, pa navodi podnosioca ustavne žalbe o suprotnom ostaju bez osnova imajući u vidu prednje navedeno.

4. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na istaknutu povredu prava, iz odredbe člana 58. Ustava i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju, Ustavni sud je

utvrdio da osporavanim presudama podnosiocu ustavne žalbe nije povrijeđeno pravo svojine.

4.1. Odredbom člana 58. Ustava, zajemčeno je pravo svojine i lišenje ili ograničenje ovog prava moguće je samo ako ima za cilj da se postigne neki javni interes uz pravo titulara na pravičnu naknadu. U skladu sa navedenom ustavnom odredbom, Ustavni sud je dužan da zaštiti pravo svojine ako državni organi, suprotno zakonu, nekoga liše ili mu ograniče pravo svojine ili se na drugi način miješaju u uživanje ovog prava.

4.2. Imajući u vidu naprijed navedeno, Ustavni sud nalazi da su redovni sudovi za svoje stavove dali jasne, precizne i logične zaključke, zasnovane na ustavnopravno prihvatljivoj primjeni Zakona o obligacionim odnosima i Zakona o hipoteci. Ustavni sud smatra da tumačenje odredaba navedenih zakona, dato u obrazloženju osporavane presude, ne izaziva sumnju u proizvoljno postupanje, zbog čega podnosiocu ustavne žalbe, pravo iz člana 58. Ustava i člana 1. Protokola broj 1. nije povrijeđeno.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na rad iz člana 62 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 784/16 od 24. oktobra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. R.P., iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore Rev.br. 926/16 od 30. septembra 2016. godine, zbog povrede prava na rad iz člana 62 Ustava Crne Gore.

1.1. U ustavnoj žalbi, u bitnom, navodi: da je podnosilac žalbe zasnovao radni odnos na osnovu Odluka Naučno-nastavnog Vijeća Univerziteta Crne Gore od 14. oktobra 2003. godine da bi 22. januara 2004. godine na Elektrotehničkom fakultetu sa njim bio zaključen Ugovor o radu, bez isticanja roka na koji se taj ugovor zaključuje, tj. ugovor o radu na neodređeno vrijeme. Koristeći pravno neznanje podnosioca žalbe, isti dobija nove ugovore o radu i to na određeno vrijeme i takav radni odnos traje 11 godina. Logično je da zaposleni nakon 11 godina traži transformaciju Ugovora o radu na određeno vrijeme u Ugovor o radu na neodređeno vrijeme. Pravo na transformaciju Ugovora o radu regulisano je članom 25 Zakona o radu. Sudovi donose odluku na osnovu Statuta Univerziteta Crne Gore. Sa studentom doktorskih studija zaključuje se radni odnos na 3 godine a na najduži period od 6 godina, shodno Statutu. Međutim, u konkretnom radi se o radnom odnosu koji traje skoro 11 godina. Statut Univerziteta Crne Gore je dobio saglasnost Vlade Crne Gore 25. marta 2005. godine br. 02/1497, dakle nakon zasnivanja radnog odnosa podnosioca žalbe sa Univerzitetom i ne može se primjenivati na podnosioca, jer nije bio u primjeni u momentu kada je podnosilac ove žalbe zasnovao radni odnos. Zakon o visokom obrazovanju propisuje da se akademsko osoblje bira na određeno vrijeme, izuzev redovnog profesora kao i da se na neakademsko osoblje primjenjuju opšti propisi o radnim odnosima. Nižestepeni sudovi tumače da se na akademsko osoblje ne primjenjuju opšti propisi o radnim odnosima, već isključivo Zakon o visokom obrazovanju, iako ni Statut UCG ni Zakon o visokom obrazovanju ne uređuju prava po osnovu rada. Smatra da je Univerzitet bio dužan da primjenjuje Zakon o radu, a ne Zakon o visokom obrazovanju koji nije važio u vrijeme kad je podnosilac bio u radnom odnosu i Statut koji nije imao saglasnost

Vlade Crne Gore, u vrijeme zasnivanja radnog odnosa, koji su pri tom propisi koji ne uređuju radne odnose. Konačno je predloženo da se usvoji ustavna žalbu i ukine presuda Vrhovnog suda Crne Gore Rev.br. 926/16, od 30. septembra 2016. godine, presuda Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 3408/15, od 25. maja 2016. godine i presuda Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 4162/14, od 20. maja 2015. godine i predmet vrati na ponovni postupak.

1.2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosioca ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno ili potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Uvidom u osporenu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Predmet spora, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, je tužbeni zahtjev tužioca Raković Predraga (ovdje podnosioca ustavne žalbe) kojim traži da se utvrdi da je zasnovao radni odnos na neodređeno vrijeme kod tuženog (Univerzitet Crne Gore) počev od 1. novembra 2003. godine, na radnom mjestu saradnik na Elektrotehničkom fakultetu.

2.2. Presudom prvostepenog suda je odbijen tužbeni zahtjev tužioca kao neosnovan.

2.3. Drugostepeni sud je potvrdio presudu prvostepenog suda i odbio žalbu kao neosnovanu.

2.4. Revizionni sud je odbio reviziju kao neosnovanu.

2.5. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom utvrđeno je: da je tužilac bio radno angažovan kod tuženog i to Odlukom Naučno-nastavničkog vijeća Univerziteta br. 01/1-644 od 24. oktobra 2003. godine na radnom mjestu saradnika na Univerzitetu Crne Gore. U članu III Odluke je određeno da će se zasnovati radni odnos na određeno vrijeme od godinu dana, za studijske godine 2004/2005, 2005/2006, 2006/2007 i 2007/2008. Po konkursu objavljenom 26. juna 2008. godine, tužilac (koji je upisao doktorske studije 2007/2008), izabran je u zvanje Saradnik u nastavi na određeno vrijeme od 3 godine. Odlukom br.04/2-1112 i to počev od 1. septembra 2008. godine, kada je zaključio u Ugovor o radu. Po isteku tri godine raspisan je novi

konkurs za izbor u zvanje Saradnik u nastavi i isti je izabran na određeno vrijeme od tri godine počev od 1. septembra 2011. godine. Istekom navedenog perioda tužiocu je prestao radni angažman. Angažovanje tužioca kod tuženog u navedenom periodu bilo je saglasno Zakonu o viskom obrazovanju i Statutu UCG. Saradnik u nastavi je dio akademskog osoblja, u skladu sa članom 76 stav 2 Zakona o visokom obrazovanju, a akademsko osoblje se bira na određeno vrijeme, izuzev redovnog profesora koji se bira na neodređeno vrijeme. U skladu sa Statutom Univerziteta Crne Gore propisano je da se ugovor sa studentom doktorskih studija zaključuje na period ne duži od tri godine, a da ukupno vrijeme angažovanja ne može biti duže od 6 godina. Stoga se Zakon o radu ne primjenjuje, jer se opšti propisi o radnim odnosima primjenjuju na neakademsko osoblje. Predmetno traženje je neosnovano, jer se na konkretan predmet primjenjuje Zakon o visokom obrazovanju, kao poseban zakon, jer je angažovanje tužioca bilo jedino moguće na određeno vrijeme.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Ustav Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 62

Svako ima pravo na rad, na slobodan izbor zanimanja i zapošljavanja, na pravične i humane uslove rada i na zaštitu za vrijeme nezaposlenosti.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.”

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o visokom obrazovanju („Službeni list Republike Crne Gore“, broj 60/03 i „Službeni list Crne Gore“, br. 45/10 i 47/11):

“Član 75

Akademsko zvanja, u smislu ovog zakona, su:

- 1) redovni profesor;
- 2) vanredni profesor;
- 3) docent;
- 4) profesor visoke stručne škole i predavač visoke stručne škole, koja je organizovana kao organizaciona jedinica univerziteta ili samostalna ustanova.

Akademsko osoblje iz stava 1 ovog člana bira Senat univerziteta, na osnovu javnog konkursa, na period od pet godina, izuzev redovnog profesora koji se bira na neodređeno vrijeme.”

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. U ustavnoj žalbi podnosilac navodi povredu prava iz člana 62 Ustava Crne Gore, koji se odnose na pravo na rad. S obzirom na navode ustavne žalbe koji se odnose na primjenu materijalnog prava, Sud je razmotrio i sa aspekta odredbe člana 32 Ustava Crne Gore.

3.1. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe u sudskom postupku bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporene presude donio je sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama. Podnosiocu ustavne žalbe je bilo omogućeno učestvovanje u postupku pred sudom, praćenje toka postupka, preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje pravnog lijeka.

3.2. Ustavni sud ukazuje da je njegova obaveza zaštita ustavnih prava podnosioca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog organa državne ili javne vlasti. Stav je Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica, jer njegov zadatak nije bavljenje greškama i činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. U tom smislu, Ustavni sud svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnosilac ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupati.

3.3. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

3.4. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li efekti takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 9. aprila 2013. godine, izrazio stav da Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, *mutatis mutandis*, Adamsons protiv Letonije, broj 3669/03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči

da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanja pravde (vidi, *mutatis mutandis*, *Farbers i Harlanova protiv Litvanije* (odluka), broj 57313/00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1 Protokola broj 1, *Beyeler protiv Italije* [VV], broj 33202/96, stav 108., ECHR 2000-I).

3.5. U skladu da Statutom Univerziteta Crne Gore, koji je važio u vrijeme nastanka spornog odnosa, saradnik u nastavi ne može zasnovati radni odnos na neodređeno vrijeme, već isključivo na određeno vrijeme. Imajući u vidu navedeno, na sporni odnos se ne može primijeniti Zakon o radu, jer odredba člana 85 navedenog Statuta eksplicitno isključuje primjenu odredbe člana 26 Zakona o radu (u skladu sa kojom može doći do transformacije radnog odnosa na određeno vrijeme u radni odnos na neodređeno vrijeme). Dakle, u konkretnom predmetu stavovi redovnih sudova su rezultat primjene mjerodavnih zakonskih odredbi, te ne postoji samovoljnost ili arbitrarnost u primjeni i tumačenju mjerodavnog prava na utvrđeno činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. Navedeno čini osporenu presudu u skladu sa zahtjevima iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

4. U ustavnoj žalbi podnosioci navode povredu prava na rad, koje je zajemčeno odredbom člana 62 Ustava. Pod pravom na rad podrazumijeva se pravo pojedinca da mu radni odnos ne prestane na način suprotan zakonu. Sadržaj ovog prava podrazumijeva i pružanje zaštite zakonom utvrđenih prava građana, koje proizilaze iz njihovog rada, uključujući i zaštitu u vezi sa prestankom radnog odnosa, ako je prestanak suprotan zakonu.

4.1. S obzirom da je zaključak ustavnog suda u vezi sa članom 32 Ustava Crne Gore i članom 6 stav 1 Evropske konvencije, te činjenicu da su navodi o povredi prava na rad suštinski zasnovani na navodima o povredi prava na pravično suđenje, Ustavni sud je ocijenio da nema povrede prava iz člana 62 Ustava.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 365/15 od 7. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. G.M., iz P., koga zastupa N.B., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 109/15, od 24. februara 2015. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 2744/14-12, od 10. oktobra 2014. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 5047/12, od 18. aprila 2014. godine.

Podnosilac smatra da su mu osporenim presudama povrijeđena prava iz člana 6., 8., 9., 17., 32., 62., 64 i 67. Ustava Crne Gore, čl.6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1 Protokola br.1. uz Evropsku konvenciju.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, tužilac (podnosilac ustavne žalbe) je zahtijevao da se obavežu tuženi (I reda "Rokšped" DOO Podgorica i II reda „Štampa“AD Podgorica) da mu solidarno, na ime duga po osnovu neisplaćenih zarada za sporni period, isplate traženi iznos. Odlučujući o tako postavljenom tužbenom zahtjevu, prvostepeni sud je isti, odbio kao neosnovan, što su u postupku po žalbi i reviziji potvrdili drugostepeni i revizioni sud.

U ustavnoj žalbi, podnosilac ističe da je u postupku nesporno utvrđeno da je tuženi II reda „Štampa“ AD kupila od italijanske firme „Cerere“ S.p.a. Trst, udio u visini od 100% osnovnog kapitala firme „Štampa plus“, koji se sastoji u imovini vrijednosti 2.000.000,00 € i to zajedno sa 202 radnika koje je preduzela na sebe, dok je tuženi I reda kupovinom većinskog paketa akcija od tuženog II reda prenio na sebe imovinu i postao većinski vlasnik svih vezanih privrednih društava u sastavu „Štampe“AD i „Štampe plus“. Ističe da Vrhovni sud ovaj radno-pravni spor izmiješta u privredno-pravni spor, uz suspenziju odredbi člana 461 st.1. i 2. Zakona o obligacionim odnosima, na koji način se ne donosi odluka u odnosu na postavljeni tužbeni zahtjev. Smatra da je osporenim odlukama diskriminisan u odnosu na ostale radnike firme, od kojih su neki preduzeti od strane tuženih, dok su drugi zaključili sporazumni raskid radnog odnosa poslije isplaćenih zarada i otpremnina

u skladu sa Zakonom. Nadalje ističe da je Vrhovni sud prekoračio granice svojih ovlašćenja i osporenu presudu donio proizvoljno; da su osporene presude u cjelosti nespojive sa činjenicama i dokazima koji su utvrdili sudovi u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, da je nesporna solidarna odgovornost tuženih I i II reda, shodno čl. 423 i čl. 461 Zakona o obligacionim odnosima, te da solidarna odgovornost pravnog lica po osnovu sticanja imovine ili jednog dijela putem nekog pravnog posla, nastupa po sili zakona, u prilogu kojih tvrdnji ukazuje na stav zauzet u Rješenju Vrhovnog suda Srbije, Rev.br. 406/02, od 15. januara 2003. godine; da Vrhovni sud ni jednom riječju ne komentariše činjenice koje su utvrđene u toku postupka, a odnose se na to do kada je podnosilac dolazio na posao tj. kada je prestao da dolazi na posao; da ovakvom presudom, Sud vrši grubu povredu prava na rad i drugih prava iz rada, jer je podnosilac onemogućen da zasnije radni odnos kod bilo kojeg drugog poslodavca. U ustavnoj žalbi podnosilac ukazuje na povredu prava na suđenje u razumnom roku, te ističe da Vrhovni sud nije uzeo u obzir činjenicu da podnosioca potraživanja potpadaju pod čl.1. Protokola br.1.uz Evropsku konvenciju. Po ocjeni podnosioca pogrešna je sudska interpretacija člana 87 Zakona o radu, jer odredbe čl.461 ZOO ne poznaju statusnu promjenu kao osnov za isključenje solidarne odgovornosti. U konačnom je rezimirao da njegovo pravo na isplatu zarade proističe po osnovu kupovine imovine, od strane tuženih i predlaže da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljeni su spisi predmeta Osnovnog suda u Podgorici, P.br.5047/12.

3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

4. Uvidom u spise predmeta, dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom je utvrđeno da je tužilac po osnovu Ugovora o vršenju funkcije izvršnog direktora DOO "Štampa plus", zaključenim dana 24. avgusta 2006. godine sa osnivačem D.O.O. "Štampa Plus", u radnom odnosu kod ovog privrednog društva. Od 01.januara 2011. godine, tužiocu nije isplaćena zarada iz razloga što je žiro račun "Štampa Plus", blokiran od strane Poreske uprave radi naplate duga.

Tužbeni zahtjev na ime duga zbog neisplaćenih zarada, tužilac je postavio protiv II tužene- "Štampe" AD Podgorica, kao vlasnika udjela u DOO "Štampla plus" i I tuženog DOO "Rokšpeda", kao vlasnika kontrolnog paketa akcija u "Štampi" AD.

U postupku pred sudovima je utvrđeno: da na strani tuženih nema stvarne legitimacije u ovom sporu, jer je tužilac u radnom odnosu kod DOO "Štampe plus", koja je u obavezi da mu, shodno čl.10. Ugovora o vršenju funkcije izvršnog direktora, isplaćuje zaradu i druga primanja po osnovu radnog odnosa. Ta oba veza ne stoji na strani tuženih, jer oni nijesu tužiočevi poslodavci. Činjenica da je račun "Štampe plus" DOO blokiran, te da tužilac ne prima zaradu počev od 1. januara 2011. godine, ne stvara obavezu isplate zarade na strani drugotuženog koji je jedini član DOO "Štampe plus" i na strani prvotuženog, kao većinskog akcionara drugotuženog. Naime, "Štampla plus" DOO je jednočlano privredno društvo, a drugotuženi "Štampla AD Podgorica, kao jedini član "Štampe plus" DOO, budući da je udio u istom stekao kupovinom od osnivača "Knjaz" DOO (odnosno kasnijeg sticaoca "Cerrere" S.P.A), u smislu čl. 77 st.4. Zakona o privrednim društvima odgovara samo do visine uloga u društvu. Imajući u vidu prethodno navedeno, sudovi su u konkretnom predmetu ocijenili da nema mjesta primjeni čl. 461 ZOO-a, jer je drugotuženi postao jedini član "Štampe plus" na osnovu prenosa udjela u smislu čl. 74 Zakona o privrednim društvima, dakle u postupku regulisanom posebnim propisima. Nadalje, sudovi su ocijenili da nema mjesta primjeni čl. 87, 88 i 89 Zakona o radu, jer nije došlo do promjene poslodavca tužiocu, poslodavac tužioca i dalje je "Štampla plus" DOO, a promjena vlasnika poslodavca, ne može biti osnov za obavezivanje novog vlasnika u smislu navedenih članova. Prvostepeni sud je dao dovoljne i valjane razloge o nepostojanju uslova za primjenu čl. 4 Zakona o privrednim društvima, jer tužilac nije dokazao da je drugotuženi zloupotrijebio ograničenu odgovornost "Štampe plus" DOO miješanjem svoje imovine sa imovinom pravnog lica čiji je osnivač, budući da je blokada računa "Štampe plus" uslijedila kao posledica prinudnog izvršenja po rješenju Poreske uprave CG-Područne jedinice Podgorica, zbog neplaćenih poreskih obaveza. Da to, što je tužiocu zarada za decembar 2010. godine isplaćena sa računa II tuženog, nije od značaja, jer tom isplatom nije stvorena obaveza tuženih da tužiocu isplate sve neisplaćene zarade.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 8 stav 1

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58 st. 1 i 2

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu .

Član 62

Svako ima pravo na rad, na slobodan izbor zanimanja i zapošljavanja, na pravične i humane uslove rada i na zaštitu za vrijeme nezaposlenosti.

Član 64 stav 1

Zaposleni imaju pravo na odgovarajuću zaradu“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

“Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona“.

Član 14

Uživanje prava i sloboda predviđenih ovom Konvencijom obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik, vjeroispovijest, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.“

Člana 1 Protokola br. 1 uz Evropsku konvenciju:

“Svako fizičko ili pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svojine imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. “

Zakon o privrednim društvima („Službeni list Crne Gore“, br.17/07, 80/08 i 40/10), koji je važio u vrijeme nastanka spornih odnosa:

“Član 4 stav 1

Kada postoji zloupotreba ograničene odgovornosti ili teža povreda odredaba o akcionarskom društvu, društvu sa ograničenom odgovornošću ili komanditnom društvu, sud može utvrditi neograničenu odgovornost jednog ili više vlasnika u slučaju akcionarskog društva ili društva sa ograničenom odgovornošću, kao i komanditora u slučaju komanditnog društva.

Član 74 stav 1

Udjeli u društvu sa ograničenom odgovornošću mogu se prenositi samo u skladu sa odredbama utvrđenim statutom. Ovi udjeli se ne registruju kod Komisije za hartije od vrijednosti i CDA.

Član 77 stav 4

Odgovornost jedinog člana društva je ograničena do visine uloga u društvu.“

Zakon o obligacionim odnosima („Službeni list Crne Gore“, br. 47/08), koji je važio u datom periodu:

“Član 461

Lice na koje pređe na osnovu ugovora neka imovinska cjelina fizičkog ili pravnog lica, ili jedan dio te cjeline, odgovara za dugove koji se odnose na tu cjelinu, odnosno na njen dio, pored dotadašnjeg imaoca i solidarno s njim, ali samo do vrijednosti njene aktive.

Nema pravnog dejstva prema povjeriocima odredba ugovora kojom bi se isključivala ili ograničavala odgovornost utvrđena u stavu 1 ovog člana“.

"Član 87 stav 1

U slučaju statusne promjene, odnosno promjene poslodavca, u skladu sa zakonom, poslodavac sljedbenik preuzima od poslodavca prethodnika zaposlene i dužan je da poštuje sva prava i obaveze zaposlenih iz ugovora o radu koja važe na dan preuzimanja.

Član 88

Poslodavac prethodnik dužan je da o prenošenju ugovora o radu na poslodavca sljedbenika pisanim putem obavijesti zaposlene čiji se ugovori o radu prenose.

Ako zaposleni odbije prenos ugovora o radu ili se ne izjasni u roku od pet radnih dana od dana dostavljanja obavještenja iz stava 1 ovog člana, poslodavac prethodnik može zaposlenom otkazati ugovor o radu.

Član 89

Poslodavac sljedbenik dužan je da prim--jenjuje kolektivni ugovor prethodnika najmanje godinu dana od dana promjene poslodavca, osim ako prije isteka tog roka:

- 1) istekne vrijeme na koje je zaključen kolektivni ugovor kod poslodavca prethodnika;
- 2) kod poslodavca sljedbenika bude zaključen novi kolektivni ugovor."

6. Iako je podnosilac u ustavnoj žalbi naznačio više ustavnih prava koja smatra povrijeđenim, polazeći od sadržaja tih ustavnih prava, a imajući u vidu razloge kojima je podnosilac obrazložio ustavnu žalbu, Ustavni sud je žalbu razmatrao sa stanovišta odredaba čl. 8. u vezi čl. 64., 32., 58. i 62. Ustava i člana 6. stav 1. i člana 14. Evropske konvencije.

7. Podnosilac u žalbi ističe povredu načela zabrane diskriminacije iz člana 8 Ustava, odnosno člana 14 Evropske konvencije, u vezi sa pravima zaposlenih iz člana 64 Ustava i povredu navedenog prava obrazlaže navodima da je diskriminisan u odnosu na ostale radnike firme, od kojih su neki preduzeti od strane tuženih, dok su drugi zaključili sporazumni raskid radnog odnosa poslije isplaćenih zarada i otpremnina u skladu sa Zakonom.

Evropski sud za ljudska prava, prilikom utvrđivanja povrede prava iz člana 14. Konvencije, provodi test opravdanosti razlike u postupanju (test diskriminacije) koji je u svojoj osnovi, test upoređivanja. Prvo mjerilo testa diskriminacije jeste postojanje uporedivih (analognih) situacija - kod kojega moraju biti precizno određene skupine ili pojedinci koji će se upoređivati radi donošenja zaključka o postojanju različitog postupanja. Ukoliko se i utvrdi da je postupanje različito, mora se utvrditi postoji li za to objektivno i razumno opravdanje, koje mora imati legitimni cilj, uz uslov da su sredstva koja su pritom primijenjena razumno srazmjerna legitimnom cilju, koji se nastojao postići.

Iz prakse Evropskog suda za ljudska prava proizlazi da na podnosiocu leži teret dokazivanja (burden od proof) da je diskriminiran. Dovoljno je da podnosilac pokaže da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnije nego prema nekom drugom u uporedivoj (analogno) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova. Nakon što podnosilac to pokaže, teret dokazivanja prebacuje

se, u pravilu, na drugu stranu (državu u postupcima pred Evropskim sudom) koja treba pokazati da postoji objektivno i razumno opravdanje takvog različitog postupanja.

U konkretnom slučaju, Ustavni sud ocjenjuje da podnosilac nije učinio vjerovatnim, odnosno nije dokazao postojanje akta diskriminacije od strane prvo i drugotuženog, u vezi sa pravima svih zaposlenih u d.o.o. „Štampi plus“. Podnosilac, ne samo da nije učinio vjerovatnim akt diskriminacije, nego nije identifikovao osobu ili grupu osoba u odnosu na koje bi se utvrdilo različito postupanje u istim ili sličnim situacijama, a na koji način bi se mogla utvrđivati dostupnost određenim pravima podnosioca u odnosu na „upoređivače“.

Prvostepeni sud je u osporenoj presudi dao objektivno i razumno opravdanje za odbijanje tužbenog zahtjeva zbog nedostatka pasivne legitimacije na strani tuženih, a koje stanovište su kasnije potvrdili drugostepeni i Vrhovni sud, odlučujući po žalbi, odnosno reviziji podnosioca. Sudovi, koji su postupali u konkretnoj pravnoj stvari su, po ocjeni Ustavnog suda, određeno i potpuno obrazložili kojim su se razlozima vodili pri donošenju osporenih presuda, pri čemu u sprovedenom postupku nijesu utvrđene činjenice ili okolnosti koje bi na bilo koji način upućivale na to da je podnosilac, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, bio diskriminisan u ostvarenju nekog konkretnog prava po bilo kom osnovu.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud prigovor podnosioca o povredi načela zabrane diskriminacije smatra neosnovanim, budući da isti predstavlja samo izraz njegove subjektivne ocjene i doživljaja, a lišen je pravno utemeljenih argumenata.

8. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava, odnosno člana 6. stav 1. Konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je postupak vođen na način propisan zakonom i pred zakonom ustanovljenim sudovima, a podnosiocu je osigurano pravično i javno suđenje, omogućeno učešće u postupku, praćenje njegovog toka, raspravljanje pred sudom, predlaganje dokaza, preduzimanje zakonom dopuštenih procesnih radnji i ulaganje dozvoljenih pravnih lijekova.

Podnosilac ustavne žalbe smatra da su osporene presude donijete proizvoljno, suspenzijom relevantnih odredbi Zakona o obligacionim odnosima i uz pogrešno tumačenje odredbi Zakona o radu, pri čemu ukazuje na stav zauzet u rješenju Vrhovnog suda Srbije Rev. br.406/02, od 15. januara 2003. godine. Takođe ukazuje i nedostatak valjanog obrazloženja u presudi revizionog suda i na povredu prava na suđenje u razumnom roku.

Ustavni sud podsjeća da se njegova ustavna obaveza ogleda u zaštiti ustavnih prava podnosioca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog tijela državne ili javne vlasti. Ustaljeno je stanovište Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih tijela državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je

na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnosilac ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbama člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije i to u slučaju kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis pogrešno protumačio, a što bi moglo izazvati sumnju da su osporene presude donijete proizvoljno.

Dovodeći navedene stavove u vezu sa konkretnim slučajem, Ustavni sud ocjenjuje da osporene presude nijesu posljedica proizvoljnog utvrđivanja činjenica i arbitrarnog tumačenja i primjene materijalnog prava u odnosu na podnosioca ustavne žalbe. Naime, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom utvrđeno je da na strani tuženih (I tuženog- DOO "Rokšpeda" i II tužene- "Štampe" AD Podgorica) nema pasivne legitimacije u ovom sporu, obzirom da je tužilac (podnosilac ustavne žalbe) u materijalno-pravnom odnosu sa "Štampom plus", kao svojim poslodavcem kod kojeg je u radnom odnosu, a ne sa tuženima. U pogledu navoda podnosioca kojima se ukazuje na suspenziju odredbi čl.461. Zakona o obligacionim odnosima, Ustavni sud ocjenjuje da su sudovi odgovorili i na te navode. U tom smislu, sudovi su ocijenili da u konkretnom slučaju nema mjesta primjeni navedene zakonske odredbe, jer je II-tužena „Štampa“ AD Podgorica postala jedini član „Štampe plus“, na osnovu prenosa udjela u smislu odredbi čl.74. Zakona o privrednim društvima, dakle u postupku regulisanim posebnim propisima. Dakle predmet Ugovora nije bila imovina društva, u smislu odredbi čl.461. ZOO, već prenos udjela člana, odnosno osnivača društva.

U osporenim odlukama je, takođe ocijenjeno da se podnosilac nije mogao sa uspjehom pozivati na citirane odredbe čl. 87, 88 i 89 Zakona o radu, obzirom da kod njegovog poslodavca – doo „Štampe plus“, promjenom člana društva (osnivača) nije nastupila niti jedna statusna promjena koju poznaje Zakon o privrednim društvima u vidu spajanja, pripajanja, podjele pravnog lica itd., a u kojoj bi se moglo govoriti o eventualnim pravnim sledbenicima i njihovim obavezama u odnosu na zaposlene. Poslodavac „Štampa plus“ kao pravno lice i dalje postoji, a promjena vlasnika poslodavca ne može biti osnov za obavezivanje novog vlasnika za isplatu neisplaćenih zarada.

Imajući u vidu prednje, Ustavni sud ocjenjuje da su osporene presude donesene u zakonito sprovedenom postupku i da ne postoje razlozi koji bi ukazivali

na proizvoljnost u utvrđivanju činjenica, ili pak da su materijalno - pravni propisi proizvoljno ili nepravično primijenjeni na štetu podnosioca ustavne žalbe. Naprotiv, pravni stavovi redovnih sudova zasnovani su na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava na činjenično stanje utvrđeno u parničnom postupku i u skladu su sa zahtjevima iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske Konvencije.

U pogledu navoda podnosioca ustavne žalbe da osporena presuda Vrhovnog suda nije obrazložena u dovoljnoj mjeri, odnosno da Sud nije komentarisao činjenice do kada je podnosilac dolazio, odnosno kada je prestao da dolazi na posao, Ustavni sud ističe da je jedan od elemenata prava na pravično suđenje i pravo na obrazloženu sudsku odluku. Ovo pravo podrazumijeva obavezu suda da navede jasne, dovoljne i razumljive razloge na kojima zasniva svoju odluku, čime se istovremeno daje garancija stranci da je sud razmotrio njene navode koje je istakla u postupku i da se takva odluka može ispitati po žalbi. Ovaj princip, međutim ne zahtijeva da se sudovi detaljno osvrnu na svaki argument stranaka u postupku, nego samo na argumente koje smatraju pravno relevantnim (vidjeti presudu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu Van de Hurk protiv Holandije, od 19. aprila 1994. godine). Mjera u kojoj postoji obaveza davanja obrazloženja zavisi od prirode odluke i uslovljena je okolnostima konkretnog slučaja.

Polazeći od navedenog, a uzimajući u obzir sadržinu obrazloženja osporene presude Vrhovnog suda, Ustavni sud smatra da je revizijski sud dao dovoljne, jasne i ustavnopravno prihvatljive razloge za potvrđivanje odluka prvostepenog i drugostepenog suda, te iznijete stavove i ocjene obrazložio na način koji otklanja svaku sumnju u arbitrarnost postupanja i odlučivanja. Ostali žalbeni navodi koje, prema tvrdnjama podnosioca, Vrhovni sud nije komentarisao, po ocjeni Ustavnog suda, u suštini, nijesu mogli biti od uticaja za pravnu ocjenu o osnovanosti predmetnog tužbenog zahtjeva, te stoga revizijski sud i nije bio u obavezi da odgovori i komentariše navode na koje je podnosilac ukazao u žalbi.

Ustavni sud je imao u vidu i navode podnosioca, u kojima ukazuje na praksu Vrhovnog suda Srbije u rješenju Rev.br. 406/02, od 15. januara 2003. godine, pa je našao da pozivanje na pravne stavove zauzete u odlukama sudova drugih država ne može biti mjerodavno za ustavno-sudsku ocjenu pred ovim Sudom, zbog čega pomenute navode, Ustavni sud nije ni cijenio.

U vezi navoda žalbe, koji se tiču povrede prava na suđenje u razumnom roku, Ustavni sud ukazuje da se ustavno-sudska zaštita prava na suđenje u razumnom roku, putem ustavne žalbe može ostvariti nakon iscrpljivanja pravnih sredstava pred sudovima, koja su propisana Zakonom o zaštiti prava na suđenje u razumnom roku („Službeni list Crne Gore“, br.11/07), a koja u konkretnom slučaju nijesu korišćena, zbog čega nema procesnih pretpostavki za odlučivanje Ustavnog suda o povredi navedenog prava.

Stoga, sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da je isti vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

9. Polazeći od navoda ustavne žalbe kojima se ukazuje na povredu prava iz člana 58. Ustava, Ustavni sud ukazuje da prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, pojam „imovine“, u smislu člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju ne treba da se tumači na restriktivan način nego treba da se shvati tako da uključuje i stečena prava pojedinca, kao što su novčana potraživanja i druge ekonomske vrijednosti. S druge strane, član 1. Protokola broj 1. uz Evropsku Konvenciju štiti samo "postojeću imovinu" ili „dobra“ uključujući i potraživanja u odnosu na koja lice ima bar „legitimno očekivanje“ da će ih realizovati. „Legitimno očekivanje“ na bilo koju "imovinu" ili "dobra", prema tom stanovištu mora biti zasnovano na zakonskoj odredbi ili pravnom aktu, koji ima valjani pravni osnov i koji utiče na imovinska prava (Peter Gratzinger i Eva Gratzingerova protiv Češke Republike, odluka Evropskog suda od 10. jula 2002. godine, br. 39794/98, stav 69).

U konkretnom slučaju, traženo novčano potraživanje podnosioca se, u okolnostima konkretnog slučaja ne bi moglo smatrati imovinom u smislu člana 1. Protokola 1. uz Konvenciju. Naime, kako je u postupku nesporno utvrđeno da tuženi nijesu podnosiocevi poslodavci, to podnosilac nije mogao pretendovati na traženi novčani iznos od tuženih, jer na njihovoj strani ne stoji obaveza isplate neisplaćenih zarada podnosiocu.

Stoga, Ustavni sud je ocijenio da zaključivanja redovnih sudova nijesu proizvoljna i da osporenim presudama, podnosiocu nije povrijeđeno pravo iz člana 58. Ustava i člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju.

10. Imajući u vidu sadržaj prava na rad iz odredbe člana 62. Ustava, predmeta spora, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao i utvrđenja iznesena u prethodnim tačkama obrazloženja ove Odluke, ocjena je Ustavnog suda da podnosiocu nije povrijeđeno navedeno ustavno pravo.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 227/16 od 7. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. R.V., iz P., koga zastupa V.R., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 109/16, od 3. februara 2016. godine, Višeg suda u Podgorici, Gž.br. 1895/15-12, od 24. novembra 2015. godine i Osnovnog suda u Podgorici, P.br.5450/14, od 26. februara 2015. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 19., 32. i 58. Ustava Crne Gore, člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju.

U ustavnoj žalbi i dopuni iste je, u suštini, navedeno: da je drugostepeni sud sam sebe demantovao navođenjem da bi insistiranjem na dokaznim predlozima podnosioca vodilo bespotrebnom odugovlačenju postupka, iako je u prethodnoj svojoj odluci, rješenju predložio saslušanje tužioca i tuženog u svojstvu parničnih stranaka pred prvostepenim sudom; da se u prvostepenoj odluci pogrešno navodi da je tuženi (podnosilac ustavne žalbe) izjavio nešto što je izjavio tužilac, na šta je ukazivano u žalbenom i revizionom postupku, a čime se sudovi uopšte nijesu bavili; da se preinačenje tužbe dogodilo nakon što je tuženi ukazao na postojanje aneksa ugovora o kupoprodaji, koje preinačenje je dozvoljeno protivno odredbi člana 191. Zakona o parničnom postupku, budući da tužilac nije imao nikakvih smetnji da tužbu ranije preinači, prije ukazivanja tuženog na nezakonitost tužbe; da se drugostepeni sud nije bavio time zbog čega navedeni zahtjev ne predstavlja povećanje postojećeg zahtjeva, u smislu odredbe člana 192. Zakona o parničnom postupku, kao ni činjenicom da se tuženi nije saglasio sa preinačenjem tužbe; da se sudija vijeća drugostepenog suda Z.Š., nije izuzeo od postupanja u predmetnoj pravnoj stvari, iako je na to bio obavezan po zakonu, jer je odlučivao u postupku P.br.3947/11, povodom predmetne nepokretnosti pred Osnovnim sudom u Podgorici; da mu izjava kupca o jednostranom raskidu ugovora o kupoprodaji nepokretnosti nikada nije uručena, pa je sud postupio suprotno svim propisima kada je prihvatio nepotpunu potvrdu o prijemu pošiljke, koja nigdje nije evidentirana kod Pošte Crne Gore. Shodno navedenom, smatra da su mu povrijeđena navedena ustavna i konvencijska prava, te u konačnom predlaže da se predmetna ustavna žalba usvoji i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama

zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. U sprovedenom postupku, uvidom u osporavane presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Podnosilac ustavne žalbe je tuženi u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, a predmet spora je zahtjev tužioca da se utvrdi da je raskinut ugovor o kupoprodaji predmetnog stana i aneks tog ugovora na dan 8. maj 2012. godine, kao dana kad je tuženi primio izjavu o jednostranom raskidu ugovora o kupoprodaji, te da se tuženi obaveže da tužiocu izvrši povraćaj primljene kupoprodajne cijene sa zakonskom zateznom kamatom od 8. maja 2012. godine, kao dana raskida ugovora pa do konačne isplate.

Prvostepenom presudom utvrđeno je da je raskinut ugovor o kupoprodaji stana i obavezan tuženi da tužiocu izvrši povraćaj primljene kupoprodajne cijene. Presudom drugostepenog suda odbijena je kao neosnovana žalba tuženog i potvrđena prvostepena presuda. Presudom Vrhovnog suda Crne Gore odbijena je revizija tuženog kao neosnovana.

U postupku pred redovnim sudovima je utvrđeno da je tužilac, kao kupac, sa tuženim, kao prodavcem zaključio ugovor o kupoprodaji Ov.br.4067/10, od 15. februara 2010. godine, te da je tužilac u cjelosti ispunio svoju obavezu, tj. isplatio kupoprodajnu cijenu, dok tuženi nije ispunio svoju obavezu, u smislu odredbe čl.6. i 7. Ugovora – da preda kupcu stambeni prostor iz odredbe člana 1. Ugovora, oslobođen od bilo kakvih pravnih i stvarnih tereta i da može izvršiti uknjižbu u katastru nepokretnosti na svoje ime – jer se tužilac nije mogao uknjižiti kao vlasnik predmetnog stana, čiji je, ustvari vlasnik DOO "Katel", koji je upisan u listu nepokretnosti broj 6413 KO Podgorica III. Dalje je utvrđeno da je tuženi vodio spor sa DOO "Katel", kojom prilikom je zaključio sudsko poravnanje i to poslije skoro tri godine od zaključenja predmetnog ugovora o kupoprodaji, kojim se tuženi obavezao da isplati DOO "Katel-u" iznos od 30.000,00 €, u roku od 18 mjeseci od dana zaključivanja poravnanja, DOO "Katel" se obavezao da će sa tuženim zaključiti Aneks ugovora o kupoprodaji, kojim će ugovoriti prenos prava svojine na predmetnom stan, u korist ovdje tuženog. Nadalje, tužilac i tuženi su zaključili Aneks ugovora od 19. maja 2011. godine, koji sadrži konačan obračun po navedenom ugovoru, zbog kašnjenja u izgradnji predmetnog stana, da bi tužilac tuženom dostavio i Izjavu kupca o jednostranom raskidu predmetnog ugovora o kupoprodaji, zbog neispunjenja ugovorenih obaveza od strane tuženog i zatražio od tuženog da izvrši u cjelosti povraćaj kupoprodajne cijene sa pripadajućim kamata. Kod takvog stanja stvari tuženi nije ispunio ugovorenu obavezu, jer nije mogao

prenijeti na drugoga više prava nego što sam ima, pa kako mu je uručena izjava tužioca kao kupca o jednostranom raskidu predmetnog ugovora, to je pravilno odlučiti da je raskinut navedeni ugovor i aneks istoga, usljed neispunjavanja ugovorene obaveze od strane tuženog, uz obavezu tuženog da tužiocu izvrši povraćaj primljene kupoprodajne cijene sa odgovarajućom kamatom, shodno odredbama čl. 119., 127. st.2. i 284. Zakona o obligacionim odnosima. Navodi tuženog u žalbenom i revizijskom postupku da je preinačenje tužbe dozvoljeno suprotno odredbi člana 191. Zakona o parničnom postupku su neosnovani, imajući u vidu da je u konkretnom slučaju tužilac precizirao tužbeni zahtjev, jer se zahtjev za utvrđenje da je raskinut aneks ugovora o kupoprodaji ne može smatrati isticanjem drugog zahtjeva uz postojeći, budući da se radi o aneksu upravo onog ugovora u odnosu na koji je od samog početka tužilac tražio da se utvrdi da je raskinut. Prvostepeni sud je odbio dokazne predloge tuženog, jer bi insistiranje na istima vodilo bespotrebnom odugovlačenju postupka, imajući u vidu činjenicu da je od strane prvostepenog suda izvršen uvid u originalnu potražnicu, potvrdu o prijemu pošiljke, informacije o pošiljci, to se u žalbenom i revizionom postupku od strane tuženog ne dovodi u pitanje njihova vjerodostojnost, u kojoj potražnici se ističe da se radi o dokumenti pošiljaoca Z.V. za primaoca R.V., pa se neosnovano ističe da se ne zna ko je tuženom poslao pošiljku. Kod navedenog i ostali navodi tužioca u žalbenom i revizionom postupku ostaju bez osnova.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 19.

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58.

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu. Prirodna bogatstva i dobra u opštoj upotrebi su u državnoj svojini.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6. stav 1.

“Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.”

Član 1. Protokola br. 1. uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. Prethodne odredbe, međutim ni na koji način ne utiču na pravo države da primijenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.“

Zakona o parničnom postupku ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 22/04 i 76/06 i "Službeni list Crne Gore", br. 48/15):

Član 191.

Tužilac može da preinači tužbu najkasnije do zaključenja pripremnog ročišta ili do početka glavne rasprave, ako pripremno ročište nije održano. U tom slučaju sud je dužan da ostavi tuženom vrijeme potrebno da se može pripremiti za raspravljanje po preinačenoj tužbi, ako za to nije imao dovoljno vremena. Nakon održavanja pripremnog ročišta, a najkasnije do zaključenja glavne rasprave, sud može dopustiti preinačenje tužbe samo ako ocijeni da preinačenje nije usmjereno na odugovlačenje postupka i ako tuženi pristaje na preinačenje. Smatra se da postoji pristanak tuženog na preinačenje tužbe ako se on upusti u raspravljanje o glavnoj stvari po preinačenoj tužbi, a nije se prije toga protivio preinačenju. Sud će u slučaju iz stava 2 ovog člana dopustiti preinačenje tužbe i kad se tuženi protivi preinačenju, ako tužilac bez svoje krivice tužbu nije mogao preinačiti ranije, a tuženi je u mogućnosti da se upusti u raspravu po preinačenoj tužbi bez odlaganja glavne rasprave. Ako je tužba preinačena na ročištu na kome tuženi nije prisutan, sud će odložiti ročište i dostaviti tuženom prepis zapisnika sa tog ročišta. Protiv rješenja kojim se dopušta preinačenje tužbe nije dozvoljena posebna žalba.

Zakona o obligacionim odnosima ("Službeni list Crne Gore", br. 47/08):

„Član 119.

U dvostrano obaveznim ugovorima, kad jedna strana ne ispunji svoju obavezu, druga strana može da, ako nije što drugo određeno, zahtijeva ispunjenje obaveza ili, pod uslovima predviđenim ovim zakonom da raskine ugovor prostom izjavom, ako raskid ugovora ne nastupa po samom zakonu, a u svakom slučaju ima pravo na naknadu štete.

Član 127. stav 2.

Ako je jedna strana izvršila ugovor potpuno ili djelimično, ima pravo da joj se vrati ono što je dala.

Član 284.

Dužnik koji zadocni sa ispunjenjem novčane obaveze duguje, pored glavnice, i zateznu kamatu po stopi utvrđenoj posebnim zakonom. Povjerilac i dužnik mogu u skladu sa odredbom člana 3 ovog zakona ugovoriti da stopa zateznih kamata bude niža ili viša od stope zateznih kamata određenih zakonom. Ako je stopa ugovorne kamate viša od stope zatezne kamate, ona teče i poslije dužnikove docnje“.

5. U odnosu na istaknutu povredu iz odredbe člana 19. Ustava, kojom se jemči jednaka zaštita prava i sloboda, Ustavni sud ukazuje da konkretni slučaj treba dovesti, kad god je to moguće, u vezu sa ostalim slučajevima i obrazložiti u čemu je on ustavnopravno specifičan da bi mogao biti ispitan pred Ustavnim sudom. Podnosilac u ustavnoj žalbi nije naveo ustavnopravno relevantne razloge iz kojih bi se moglo utvrditi da je navedena ustavna odredba povrijeđena.

Naime, u parničnom postupku je utvrđeno da kako tuženi (podnosilac ustavne žalbe) nije ispunio ugovorenu obavezu, jer nije mogao prenijeti na drugoga više prava nego što sam ima, te kako mu je uručena izjava tužioca kao kupca o jednostranom raskidu predmetnog ugovora, to je pravilno odlučiti da se raskine predmetni ugovor o kupoprodaji i aneks istoga, usljed neispunjavanja ugovorene obaveze od strane tuženog, uz obavezivanje istog na povraćaj primljene kupoprodajne cijene tužiocu, sa odgovarajućom kamatom, shodno odredbama čl.119., 127. st.2. i 284. Zakona o obligacionim odnosima.

Ustavni sud ocjenjuje da je ovakav stav, izražen u osporavanim presudama, ustavnopravno prihvatljiv i da nije posljedica proizvoljnog tumačenja i arbitrarne primjene materijalnog prava u odnosu na podnosioca ustavne žalbe.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na istaknutu povredu prava iz odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je utvrdio da osporavanim presudama podnosiocu žalbe nije povrijeđeno Ustavom i Konvencijom zajemčeno pravo na pravično suđenje. Osporavane presude donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama. Podnosiocu ustavne žalbe je bilo omogućeno preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje redovnog i vanrednog pravnog lijeka.

Navodi podnosioca o povredi prava na pravično i javno suđenje odnose se na pogrešnu primjenu mjerodavnog prava, na to da je u donošenju drugostepene presude učestvovao sudija, koji je odlučivao u postupku P.br.3947/11, povodom predmetne nepokretnosti pred Osnovnim sudom u Podgorici, kao i na to da sud nije prihvatio dokazne prijedloge podnosioca ustavne žalbe.

Prema svojoj nadležnosti i dosadašnjoj praksi, Ustavni sud ukazuje da nije nadležan da vrši provjeru utvrđenih činjenica i načina na koji su redovni sudovi protumačili pozitivno-pravne propise, osim ukoliko ti sudovi krše ustavna prava. To će biti slučaj kada odluka redovnog suda ne uključuje ili pogrešno primjenjuje ustavno pravo, kada je primjena pozitivno-pravnih propisa bila očigledno proizvoljna ili kada je došlo do povrede osnovnih procesnih prava i u drugim slučajevima.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pravo na pravičan postupak obavezuje sud da predoči razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu i da pravni osnov presude ne smije da bude proizvoljan tj. van konkretnog predmeta.

Pogrešna primjena mjerodavnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbom člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, i to u slučaju kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da su osporavane presude donijete samovoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse.

Viši i Vrhovni sud su u žalbenom i revizijskom postupku utvrdili da su navodi podnosioca ustavne žalbe da je preinačenje tužbe u prvostepenom postupku dozvoljeno suprotno odredbi člana 191. Zakona o parničnom postupku neosnovani, imajući u vidu da je u konkretnom slučaju tužilac precizirao tužbeni zahtjev, te se zahtjev za utvrđenje da je raskinut aneks ugovora o kupoprodaji ne može smatrati isticanjem drugog zahtjeva uz postojeći, budući da se radi o aneksu upravo onog ugovora, u odnosu na koji je od samog početka tužilac tražio da se utvrdi da je raskinut.

Navedena obrazloženje u predmetnoj pravnoj stvari, po ocjeni Ustavnog suda, predstavljaju pravno utemeljen osnov za donošenje osporavanih presuda, jer su redovni sudovi detaljno obrazložili zbog čega se zahtjev za utvrđenje da je raskinut ugovor o kupoprodaji ne može smatrati isticanjem drugog zahtjeva uz postojeći. To obrazloženje Ustavni sud ne smatra proizvoljnim, niti arbitrarnim u primjeni mjerodavnog prava.

U odnosu na navode podnosioca ustavne žalbe koji se odnose na to da u postupku pred drugostepenim sudom nije mogao učestvovao sudija koji je učestvovao u postupku pred prvostepenim sudom u predmetu P.br.397/11, Ustavni sud ukazuje da navodi u tom pravcu ne stoje, imajući u vidu odredbu člana 69. stav 1. tačka 4. Zakona o parničnom postupku, kojom je propisano da sudija ne može suditi ako je u istom predmetu učestvovao u donošenju odluke nižeg suda ili drugog organa ili je učestvovao u postupku posredovanja, što u konkretnom nije slučaj, imajući u vidu činjenicu da je navedeni sudija učestvovao u donošenju odluke Osnovnog suda u Podgorici, P.br.3947/11, od 18. maja 2012. godine, u pravnoj stvari tužioca R.V.(podnosioca ustavne žalbe) protiv tuženog DOO „K., Podgorica, pa takvo postupanje sudije nije protivno navedenoj odredbi Zakona o parničnom postupku, što navode podnosioca u tom pravcu čini neosnovanim.

U odnosu na navode podnosioca ustavne žalbe da mu je odbijanjem izvođenja njegovih dokaznih predloga od strane prvostepenog suda povrijeđeno pravo na pravično suđenje, Ustavni sud ukazuje da se takvi navodi ne mogu prihvatiti kao osnovani, budući da bi insistiranje na istima vodilo bespotrebnom odugovlačenju postupka, kod činjenice da je od strane prvostepenog suda izvršen uvid u originalnu potražnicu, potvrdu o prijemu pošiljke, informacije o pošiljci, kako je to navedeno u žalbenom i revizionom postupku, pa se navodima podnosioca ustavne žalbe u tom pravcu ne dovodi u pitanje njihova vjerodostojnost.

S obzirom na to da su osporavane presude donijete na osnovu ustavnopravno prihvatljive primjene mjerodavnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku, po ocjeni Ustavnog suda neutemeljen je prigovor da je osporavanim presudama povrijeđeno pravo na pravično i javno suđenje.

7. Imajući u vidu sadržaj prava svojine, iz odredbe člana 58. Ustava i čl. 1 Protokola br.1 uz Konvenciju, utvrđenja iznesena u obrazloženju ove odluke i predmet spora koji je prethodio ustavnosudskom postupku, Ustavni sud je ocijenio da osporavanim presudama podnosiocu nije povrijeđeno ovo Ustavom i Konvencijom zajemčeno pravo.

Odredbom člana 58. Ustava zajemčeno je pravo svojine, a ustavna ograničenja tog prava su uslovljena postojanjem opšteg interesa i proporcionalnošću ograničenja koje je definisano pravičnom naknadom. Ustavni sud pravo svojine štiti na način da organima državne vlasti zabranjuje ograničenje ili oduzimanje tog prava, osim ako je ograničavanje ili oduzimanje zasnovano na zakonu. U slučaju zadiranja u svojinu od strane drugih pravnih subjekata (fizičkih ili pravnih lica), po pravilu, radi se o imovinskim sporovima privatnog prava. Ustavni sud ispituje i takvu odluku sudske ili druge vlasti, kada ocijeni da je osporena odluka utemeljena na nepravilnom i neprihvatljivom pravnom stanovištu.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su utvrdili da je raskinut predmetni ugovor o kupoprodaji, te obavezali podnosioca ustavne žalbe da izvrši povraćaj primljene kupoprodajne cijene, shodno odredbama Zakona o parničnom postupku i za svoje stavove dali jasne, precizne i logične zaključke, zasnovane na ustavnopravno prihvatljivoj primjeni materijalnog prava.

Ustavni sud ocjenjuje da tumačenje navedenih odredaba Zakona dato u obrazloženjima osporavanih presuda ne izaziva sumnju u proizvoljno postupanje, zbog čega podnosiocu ustavne žalbe pravo iz člana 58. Ustava i člana 1. Protokola br.1. uz Konvenciju nije povrijeđeno.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 794/16 od 20. decembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. V.J., koga zastupa M.V., advokat iz N., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu, protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 720/16 od 13. septembra 2016. godine, zbog povrede prava iz člana 32 Ustava Crne Gore.

1.1. U ustavnoj žalbi u bitnom se navodi da su sudovi cijenili da se izvršni postupak okončao donošenjem rješenja o prodaji nepokretnosti kupcu od 10. septembra 2014. godine, odnosno onda kada je odbijen zahtjev za otklanjanje nepravilnosti 21. oktobra 2014. godine, te s obzirom da je tužba podnijeta 15. decembra 2014. godine, to je ista neblagovremena. Sudovi su imali pogrešan pravni pristup, te su donijeli pogrešnu odluku. Sudovi nijesu cijenili da je tužba podnijeta 15. decembra 2014. godine, a u spisima predmeta I.br.1209/09 sadržan je zaključak I.br. 1209/09, od 6. marta 2015. godine kojim je određeno sprovođenje izvršenja za 27. mart 2015. godine u 10h, a kupcu J.S. je naloženo da u roku od 5 dana od prijema zaključka uplati predujam troškova za izlazak suda na lice mjesta od 150 €. U spisima predmeta se nalazi zapisnik od 12. maja 2015. godine o iseljenju tužioca, prema tome tužba je blagovremena i dozvoljena, jer je postupak okončan tek 31. marta 2015. godine. Sud je u ovom postupku održao 6 rasprava, da bi donio rješenje o odbacivanju tužbe. Na ovaj način je tužiocu povrijeđeno pravo na pravično suđenje, jer je materijalno pravo pogrešno primijenjeno na štetu žalioca. Konačno je predloženo ukidanje osporenog akta i vraćanje predmeta na ponovni postupak.

1.2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

I ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. U sprovedenom postupku, uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za

odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Predmet postupka, koji je prethodio ustavnosudskom, je zahtjev tužioca (ovdje podnosioca ustavne žalbe) da se proglasi nedopuštenim izvršenje po Rješenju o izvršenju Osnovnog suda u Nikšiću I.br. 1209/19, od 13. oktobra 2009. godine, jer je nepravilno utvrđena obaveza izdržavanje tužioca prama tuženoj po presudi P.br. 297/92, od 18. oktobra 1993. godine Osnovnog suda u Nikšiću i omogućeno kupcu J.S., nevjenčanoj supruzi tužioca, a majci tužene kupovina svih nepokretnosti iz LN broj 1079 KO Nikšić.

2.2. Prvostepenim rješenjem je tužbeni zahtjev odbačen.

2.3. Drugostepenim rješenjem je odbijena žalba tužioca i potvrđeno rješenje.

2.4. Vrhovni sud Crne Gore je izjavljenu reviziju odbio, kao neosnovanu.

2.5. Iz obrazloženja osporenog rješenja proizilazi da, u skladu sa odredbom člana 66 stav 1 Zakona o izvršenju i obezbjeđenju („Službeni list CG“, broj 36/11), izvršni dužnik ima pravo da, radi utvrđivanja neke činjenice koja se odnosi na samo potraživanje, a među strankama je sporna, sve do okončanja postupka izvršenja, pokrene parnični ili drugi postupak radi proglašenja da je izvršenje nedopušteno. Uslov za pokretanje parničnog ili drugog postupka je da postupak izvršenja nije okončan. Postupak izvršenja, do kada je izvršni dužnik mogao podnijeti tužbu radi proglašenja izvršenja nedopuštenim, okončan je donošenjem zaključka o prodaji nepokretnosti (predmeta izvršenja), I.br.1209/09, od 10. septembra 2014. godine, odnosno pravosnažnošću rješenja kojim je odbijen zahtjev za otklanjanje nepravilnosti - 21. oktobra 2014. godine. Kako je tužba podnešena 15. decembra 2014. godine, po okončanju postupka izvršenja, to su nižestepeni sudovi pravilno odlučili kada su tužbu odbacili. Okončanjem izvršnog postupka otpala je procesna pretpostavka za podnošenje predmetne tužbe, zbog čega je tužba nedozvoljena i kao takva se odbacuje. Postupak izvršenja na nepokretnostima relevantan za naplatu novčanog potraživanja okončan je donošenjem zaključka o predaji nepokretnosti kupcu. Postupak upisa nepokretnosti i postupak iseljenja (čl.183 i 183 Zakon o izvršenju i obezbjeđenju) ne produžava pravo izvršnog dužnika na tužbu u smislu člana 66 Zakona o izvršenju i obezbjeđenju.

II MJERODAVNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.,,

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona...”

III MJERODAVNO PRAVO

Zakon o izvršenju i obezbjeđenju (“Službeni list CG “, broj 36/11) čije odredbe su relevantne za konkretan slučaj:

“Član 66

Izvršni dužnik ima pravo da, radi utvrđivanja neke činjenice koja se odnosi na samo potraživanje, a među strankama je sporna, sve do okončanja postupka izvršenja, pokrene parnični ili drugi postupak radi proglašenja da je izvršenje nedopušteno.

Pokretanje postupka iz stava 1 ovog člana ne sprječava dalje sprovođenje izvršenja.

Ako je pravosnažnom odlukom suda utvrđeno da je izvršenje nedopušteno, na predlog izvršnog dužnika obustaviće se izvršenje i ukinuti izvršne radnje.”

IV OCJENA USTAVNOG SUDA

3. U ustavnoj žalbi podnosilac ustavne žalbe navodi povredu prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava Crne Gore koje obrazlaže navodina o pogrešnoj primjeni materijalnog prava.

3.1. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe, sa aspekta odredbe člana 32 Ustava Crne Gore, Ustavni sud ocjenjuje da su osporene presude donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama. Podnosiocima ustavne žalbe bilo je omogućeno učestvovanje u postupku pred sudom, praćenje toka postupka, preduzimanje zakonom propisanih radnji i izjavljivanje pravnog lijeka.

3.2. Ustavni sud ukazuje da, u skladu sa praksom Evropskog suda nije zadatak Ustavnog suda da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine-aplikacija br. 63566/00 od 18. juna 2006. godine i Garžić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07), niti da supstituiše domaće sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je uopšteno zadatak tih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Zadatak je Ustavnog suda da ispita da li je postupak u cjelini bio pravičan na način na koji to zahtijeva član 6 stav 1 Evropske konvencije, te da li odluke redovnih sudova krše ustavna prava. Prema tome, Ustavni sud u okviru njegovih nadležnosti ne može da zamijeni svojom procjenom činjenica procjenu redovnih sudova, jer je na tim sudovima da cijene dokaze koji se pred njima izvedu i utvrde relevantne činjenice od značaja za ishod postupka.

3.3. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

3.4. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, odbačena je kao nedozvoljena tužba kojom se traži da se proglasi nedopuštenim izvršenje po rješenju o izvršenju I-br. 1209/09. Sudovi su odbacili tužbu s pozivom na član 66 stav 1 Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, budući da je predmetna tužba podnijeta nakon okončanja postupka izvršenja. Postupak je okončan donošenjem zaključka o prodaji nepokretnosti kupcu, a imajući u vidu da je predmetna tužba podnijeta nakon donošenja ovog zaključka, u konkretnom slučaju, nije ispunjen uslov za podnošenje predmetne tužbe.

3.5. Obrazloženje pravnih stavova, u ovoj pravnoj stvari, po ocjeni Ustavnog suda, predstavlja pravno utemeljen osnov za donošenje rješenja, jer je sud detaljno obrazložio zbog čega nije bilo moguće udovoljiti zahtjevu podnosioca ustavne žalbe. Osporena rješenja zasnivaju se na zakonito sprovedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni materijalnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. U primjeni i tumačenju mjerodavnog prava nije utvrđena arbitrarnost ili samovoljnost.

3.6. Osporenu odluku sud je zasnovao na tome da stranka, u konkretnom slučaju, nije podnijela tužbu za proglašenje izvršenja nepoduštenim na način kako je to predviđeno citiranom zakonskom odredbom, pa su sudovi tužbu odbacili. Ustavni sud u osporavanoj odluci nije našao bilo šta što bi ukazivalo na samovoljnost ili arbitrarnost u primjeni i tumačenju mjerodavnog prava, pa su navodi podnosioca o povredi navedenog prava lišeni svakog osnova.

3.7. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud smatra da pravo na pravično suđenje podnosiocu ustavne žalbe nije povrijeđeno.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

PRIVREDNO-PRAVNA OBLAST

Odluke kojima se usvaja ustavna žalba i utvrđuje povreda prava

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 552/17 od 7. maja 2018. godine

Ustavni sud je ocijenio da je osporenom presudom podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje i da je arbitrarna primjena materijalnog prava išla na štetu navedenog zajemčenog ustavnog prava. U konkretnom slučaju došlo je do pogrešne primjene relevantnog prava – odredaba člana 244 stav 1 i člana 245 stav 2 Zakona o parničnom postupku i odredaba člana 1, člana 2, člana 16 stav 1 i člana 17 ranije važećeg Zakona o sudskim vještacima.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev I P. 33/17, od 9. maja 2017. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu Crne Gore, na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. Privredno društvo „M.E.“ DOO B., sa sjedištem u B., koje zastupa punomoćnik M.M., advokat iz P., podnijelo je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu, protiv presude navedene u izreci, zbog povrede prava iz čl. 8, 17, 19, 32 i 58 Ustava Crne Gore, člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju.

Osporenom presudom odbijena je, kao neosnovana, revizija tuženog (podnosioca ustavne žalbe) i potvrđene su nižestepene presude, kojima je usvojen tužbeni zahtjev tužioca, pa se obavezuje tuženi da iz osnova duga za izvedene radove po predmetnim ugovorima isplati tužiocu iznos od 570.078,69 €, sa zakonskom kamatom počev od 19. maja 2011. godine do isplate, pozivajući se na odredbu člana 269 Zakona o obligacionim odnosima.

U ustavnoj žalbi je, pored ostalog, navedeno: da su parnične stranke bile u direktnom poslovnom odnosu po osnovu zaključenih ugovora, i to: Ugovora o

izvođenju zanatskih građevinskih radova br. 217, od 30. avgusta 2008. godine, Ugovora o građenju – izvođenju radova na uređenju terena br. 303, od 17. novembra 2008. godine i Ugovora o izgradnji rezervoara za vodu br. 84, od 25. aprila 2009. godine; da je tužilac za potrebe tuženog (podnosioca ustavne žalbe) izveo i radove na izradi zaštitne skele objekta „Rasadnici” po ponudi od 28.01.2009. godine, kao i naknadne radove na istom objektu po ponudi od 18.06.2009. godine; da je podnosilac (kao investitor) sve svoje obaveze prema tužiocu (kao izvođaču radova), po osnovu izvođenja navedenih radova, izmirio Ugovorima o cesiji, koje su sprovedene i u cjelosti realizovane, što je utvrdio vještak finansijske struke, a što tužilac nije ni sporio; da je podnosilac samo po označenim ugovorima i realizovanim ponudama bio u poslovnom odnosu sa tužiocem; da tužilac nije aktivno legitimisan za podnošenje tužbe povodom ugovornog odnosa nastalog između Pelagonije Inžinjeri Skoplje, Pelagonije Gradnja Podgorica, s jedne strane i tuženog “Mercur Evropa” sa druge strane; da član 5 Ugovora ukazuje da tužilac ne može zahtijevati naknadu za navodno izvedene radove direktno od investitora, tj. od podnosioca, već samo prema naručiocu (Pelagonija Gradnja Podgorica), koja je obavezu plaćanja podizvođaču (tužiocu) preuzela na sebe, te stoga nije niti može biti uspostavljena tužiočeva aktivna legitimacija prema podnosiocu; da su predmetni ugovori zaključeni shodno članu 5 Ugovora o izgradnji objekta, između Pelagonije gradnja Podgorica i tužioca, pa se ovi ugovori ne mogu odnositi na preostale navodno izvedene radove jer povodom tih radova nijesu zaključeni ugovori o cesiji, kao neophodan uslov da bi tužilac mogao zahtijevati ispunjenje – plaćanje; da sudovi pogrešno tumače član 681 Zakona o obligacionim odnosima, propuštajući da navedu pod kojim uslovima podizvođač može neposredno od investitora tražiti isplatu, da li su uslovi za takvo ovlašćenje ispunjeni i da li tuženi u tom času duguje izvođaču radova; da je prvostepeni sud bio dužan da, prilikom određivanja vještaka, u konkretnom slučaju navodnog vještaka Ratka Popovića, a shodno članu 244 stav 1 i člana 245 stav 2 Zakona o parničnom postupku, utvrdi da li se to lice nalazi na listi stalnih sudskih vještaka; da je podnosilac tokom postupka permanentno isticao da se imenovano lice ne nalazi na listi vještaka građevinske ili bilo koje druge struke, pa je u prilog ove tvrdnje dostavio dokaz - obavještenje Sudskog savjeta br. 08.311-1/14., od 18. juna 2014. godine, iz kojeg nedvosmisleno proizilazi da se ovo lice više ne nalazi na spisku stalnih sudskih vještaka, budući da mu je istekao period na koji je imenovan i da se isti po isteku mandata nije prijavio na poziv za ponovno postavljenje; da se iz pismena Inžinjerske komore Crne Gore, br. 74, od 28. februara 2013. godine, jasno utvrđuje da je imenovani vještak brisan iz registra Komore i njegovo ovlašćenje je prestalo da važi od 05. novembra 2012. godine; da se navedeno lice u vrijeme izrade osnovnog nalaza i mišljenja od 04. decembra 2012. godine, pismenog izjašnjenja od 21. februara 2013. godine (tada u predmetu oznake P.br. 1286/11), i neposrednih izjašnjenja na ročištima održanim dana 05. februara 2013. godine (P.br.1286/11), dana 02. aprila 2013. godine i 23. oktobra 2013. godine (P.br. 702/13), nije nalazilo na listi stalnih sudskih vještaka, a to dalje znači da je protivzakonito i neovlašćeno preduzimao gore navedene radnje; da nepodobnost ovog lica ne proizilazi samo iz citiranih odredbi Zakona o parničnom postupku, već i iz odredbi Zakona o sudskim

vještacima; da su članom 1 Zakona o sudskim vještacima, propisani uslovi za vršenje vještačenja, postupak postavljenja i razrješenja sudskih vještaka, dok je čl. 16 i 17 istog Zakona propisano da Komisija nadležna za imenovanje vještaka, donosi rješenje o postavljenju vještaka, a koje rješenje se obavezno objavljuje u Službenom listu Crne Gore; da je neodrživ stav nižestepenih sudova kojim se pokušavaju anulirati naprijed navedene imperativne norme, konstatacijom da je "postupak oko ponovnog imenovanja Ratka Popovića za sudskog vještaka u toku", jer se svojstvo vještaka stiče danom objavljivanja rješenja o imenovanju u Službenom listu Crne Gore; da nalaz ovog "vještaka" nema nikakvu dokaznu snagu, a upravo su sudovi na takvom nalazu gradili svoje odluke; da se iz pismena Inženjerske komore Crne Gore br. 74, od 28. februara 2013. godine, jasno utvrđuje da imenovani vještak nije vještak građevinske struke već arhitektonske; da je vršio vještačenje na konstruktivnim elementima objekta, a što je isključivo u nadležnosti vještaka građevinske struke, jer vještačenje vrijednosti armirano betonskih, konstruktivnih i armiračkih radova na objektima visokogradnje, može vršiti samo vještak građevinske struke, smjer visokogradnja; da je prvostepeni sud odbio predlog podnosioca za vještačenjem po vještaku građevinske struke – smjer visokogradnja, za koji predlog je i Apelacioni sud u svom rješenju, Pž.br. 724/14, od 25. novembra 2014. godine, naveo da "tuženi ima pravo da traži da vještačenje obavi drugi vještak". U konačnom, predlaže da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud je, saglasno odredbi člana 34 stav 1 Zakona o Ustavnom sudu, zatražio od Vrhovnog suda Crne Gore odgovor odnosno mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi, koje do dana donošenja ove odluke, nije dostavljeno.

3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud utvrđuje, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

4. Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, jeste tužbeni zahtjev tužioca ("Mak gradnja" DOO, Nikšić) da se obaveže tuženi ("Merkur Evropa" DOO, Budva – podnosilac ustavne žalbe) da iz osnova duga, za izvedene radove po predmetnim ugovorima, isplati tužiocu iznos od 570.078,69 €, sa zakonskom kamatom počev od 19. maja 2011. godine do isplate.

- Prvostepenom presudom, usvojen je tužbeni zahtjev tužioca pa se obavezuje tuženi "Merkur Evropa" DOO Budva, da iz osnova duga za izvedene radove po

predmetnim ugovorima isplati tužiocu iznos od 570.078,69 €, sa zakonskom kamatom počev od 19. maja 2011. godine do isplate, kao i da mu naknadi troškove postupka u iznosu od 23.068,50 €, sve prednje u roku od 8 dana po pravosnažnosti presude pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

- Drugostepenom presudom, odbijena je, kao neosnovana, žalba tuženog i potvrđena prvostepena presuda.

- Odlučujući po reviziji tuženog, Vrhovni sud Crne Gore je presudom, Rev.IP.br. 33/17, od 09. maja 2017. godine, odbio istu kao neosnovanu te utvrdio da svaka stranka snosi svoje troškove revizijskog postupka.

U obrazloženju osporene presude je, pored ostalog, navedeno: da su tužilac i tuženi bili u poslovnom odnosu po osnovu Ugovora o izvođenju zanatsko – građevinskih radova na objektu Rasadnici u Budvi, br. 217, od 30. avgusta 2008. godine, Ugovora o uređenju terena stambeno – poslovnog objekta Rasadnici u Budvi, br. 303, od 17. novembra 2008. godine i Ugovora o izradi rezervoara za vodu za objekat Rasadnici, br. 84, od 25. aprila 2009. godine; da je tužilac za potrebe tuženog izveo i radove na izradi zaštitne skele objekta Rasadnici po ponudi od 28. januara 2009. godine i naknadne radove po nalogu nadzornog organa na objektu Rasadnici po ponudi, od 18. juna 2009. godine, kao i da je, kao podizvođač, izveo grube građevinske radove i zanatsko – građevinske radove na objektu Rasadnici lamele A, B1, B2, B3 i B4 – po Ugovoru o izgradnji objekta Rasadnici zaključen između tuženog i DOO "Pelagonija Gradnja" iz Podgorice, kao izvođača; da je putem vještaka građevinske struke utvrđeno da vrijednost ukupno izvedenih radova od strane tužioca kao izvođača i podizvođača na objektu tuženog zv. Rasadnici iznosi 1.468.125,13 €; da je na osnovu nalaza vještaka finansijske struke utvrđeno da je tuženi tužiocu za izvedene radove platio iznos 823.863,54 eura, da je ostao dužan 644.441,57 €, odnosno sa zadržanim depozitivom i PDV-om ukupno 667.601,43 €; da je putem vještaka ekonomsko-finansijske struke, postojanje potraživanja tuženog prema tužiocu po osnovu isporučenog materijala u vrijednosti od 40.295,74 €, pruženih usluga ishrane radnika tužioca – 27.227,00 € i izvršene uplate tužiocu u iznosu od 30.000,00 €, ukupno 97.522,74 €, pa kada se za taj iznos umanjí potraživanje tužiocu, proizilazi da potraživanje tužioca prema tuženom iznosi 570.078,69 €, na koji iznos je tužilac opredijelio tužbeni zahtjev; da su nižestepeni sudovi pravilno primijenili materijalno pravo (član 269 ZOO) kada su usvojili tužbeni zahtjev; da je ugovor o građenju jedna vrsta ugovora o djelu, zbog čega se na odnose iz ugovora o građenju, u pogledu pitanja koja zakonom nijesu uređena, shodno primjenjuju odredbe o ugovoru o djelu; da shodno odredbi člana 681 Zakona o obligacionim odnosima saradnik – podizvođač ima pravo direktnog namirenja od naručioca posla – investitora za izvedene radove koje mu duguje poslenik – izvođač radova, ukoliko su isti priznati od strane izvođača; da je u predmetnom sporu kao drugotuženi bio naznačen i DOO "Pelagonija Gradnja" iz Podgorice – izvođač, koji je u odgovoru na tužbu naveo da je na osnovu zaključenog ugovora između tužioca i ovog tuženog, tužilac preuzeo sve ugovorom predviđene obaveze vezane za izgradnju

predmetnog objekta, a da je on – drugotuženi imao samo status posrednika i da je ugovorima o cesiji ustupio potraživanja tužiocu koji je izveo sve radove, a koji je imao status podizvođača, i da je tužilac sva potraživanja iz osnova predmetnih ugovora ovlašten da naplati od prvotuženog; da je zakonski zastupnik DOO "Pelagonija Gradnja", saslušan u svojstvu stranke na ročištu glavne rasprave održane 18. aprila 2015. godine, istakao da su sva potraživanja po osnovu spornih izvedenih radova prenijeta na tužioca; da je potraživanje tužioca, kao podizvođača, od tuženog, kao investitora, priznato od izvođača, pa su se ispunili uslovi propisani navedenom zakonskom odredbom da tužilac ima prava direktnog namirenja svog potraživanja od tuženog; da su sudovi revizijske razloge, kojima se spori kompetentnost vještaka Radovića da se izjašnjava o predmetu spora, cijenili i za zaključak o neosnovanosti tih navoda dali potrebne razloge koje prihvata i ovaj sud; da se isto odnosi i na navode revizije da je trebalo odrediti drugog vještaka građevinske struke – smjer visokogradnja.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su slijedeće odredbe propisa:

Ustava Crne Gore:

"Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom."

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

"Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona."

Zakona o parničnom postupku („Službeni list Republike Crne Gore", br. 22/04 i 76/06 i „Službeni list Crne Gore", broj 47/15):

"Član 244 stav 1

Stranka koja predlaže vještačenje dužna je u predlogu naznačiti predmet i obim vještačenja i predložiti lice sa liste stalnih sudskih vještaka koje će da izvrši vještačenje."

"Član 245 stav 2

Vještaci se određuju prvenstveno iz reda stalnih sudskih vještaka za određenu vrstu vještačenja."

Zakona o sudskim vještacima („Službeni list Republike Crne Gore", broj 79/04, prestao da važi 23. avgusta 2016. godine:

"Član 1

Ovim zakonom uređuju se uslovi za vršenje vještačenja, postupak postavljenja i razrješenja sudskih vještaka (u daljem tekstu: vještak), dužnosti i prava vještaka, kao i druga pitanja od značaja za njihov rad.

Član 2

Vještačenje vrše fizička i pravna lica koja ispunjavaju uslove predviđene ovim zakonom, državni organi u okviru kojih se može obaviti vještačenje, kao i naučne i stručne ustanove.

Član 16 stav 1

Rješenje o postavljenju vještaka donosi Komisija.

Član 17

Rješenje o postavljenju vještaka sadrži lične podatke vještaka, zvanje i oblast vještačenja za koju se postavlja. Rješenje o postavljenju vještaka dostavlja se vještaku i objavljuje se u "Službenom listu Republike Crne Gore".

6. Navodi podnosioca u ustavnoj žalbi o povredi prava na pravično suđenje, u suštini, se svode na tvrdnje o pogrešno i nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju, pogrešnoj primjeni materijalnog prava, ocjeni dokaza, zaključcima koji su nakon ocjene dokaza izvedeni, te da je u konkretnom slučaju, vještačilo lice koje ne raspolaže "potrebim stručnim znanjem" i da se vještak "građevinske" struke R.P., koji je angažovan od strane suda da da svoj nalaz i mišljenje u konkretnoj pravnoj stvari, nije nalazio na listi stalnih sudskih vještaka u vrijeme izrade osnovnog nalaza i mišljenja, pismenog izjašnjenja i neposrednih izjašnjenja na ročištima.

Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa stanovišta predmetnog ustavnog prava, Ustavni sud Crne Gore ispituje eventualno postojanje povreda u postupcima pred sudovima i na osnovu toga ocjenjuje da li je postupak – razmatran kao jedinstvena cjelina – bio vođen na način koji je podnosiocu osigurao pravično suđenje.

Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbom člana 32 Ustava Crne Gore i članom 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i to onda kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena odluka donijeta proizvoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnog prava podnosioca. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno – pravne propise, kada je očigledno da je, u određenom postupku, došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno – pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom.

Arbitrernim se može ocijeniti pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosioc, bez konkretnih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu jer pravna osnova presuda ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Predmet spora u konkretnom slučaju, jeste tužbeni zahtjev tužioca da se obaveže tuženi da iz osnova duga, za izvedene radove po predmetnim ugovorima, isplati tužiocu iznos od 570.078,69 €, sa zakonskom kamatom počev od 19. maja 2011. godine do isplate. Naime, tužilac i tuženi su bili u poslovnom odnosu po osnovu: Ugovora o izvođenju zanatsko – građevinskih radova na objektu Rasadnici u Budvi, br. 217, od 30. avgusta 2008. godine, Ugovora o uređenju terena stambeno – poslovnog objekta Rasadnici u Budvi, br. 303, od 17. novembra 2008. godine i Ugovora o izradi rezervoara za vodu za objekat Rasadnici, br. 84, od 25. aprila 2009. godine. Tokom postupka utvrđeno je da je tužilac za potrebe tuženog izveo i radove na izradi zaštitne skele objekta Rasadnici po ponudi od 28. januara 2009. godine i naknadne radove po nalogu nadzornog organa na objektu Rasadnici po ponudi od 18. juna 2009. godine, kao i da je, kao podizvođač, izveo grube građevinske radove i zanatsko – građevinske radove na objektu Rasadnici lamele A, B1, B2, B3 i B4 – po Ugovoru o izgradnji objekta Rasadnici, zaključen između tuženog i DOO "Pelagonija Gradnja" iz Podgorice, kao izvođača.

Zaključke prvostepenog suda u pogledu utvrđene obaveze tuženog za isplatu naznačenog novčanog iznosa iz osnova duga za izvedene radove po predmetnim ugovorima potvrdio je i drugostepeni sud, koji je ocijenio da je prvostepeni sud u cjelosti postupio po nalogu iz ukidnog rješenja Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 724/14, a zatim je Vrhovni sud Crne Gore, odbio reviziju kao neosnovanu, utvrdivši kako nižestepene presude nemaju nedostataka obzirom da sadrže valjane razloge o svim odlučnim činjenicama, koji razlozi su međusobno usaglašeni i saglasni su sadržini izvedenih dokaza.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, podnosilac ustavne žalbe je tokom cijelog predmetnog postupka permanentno isticao da se vještak, diplomirani inženjer arhitekture, R.P., ne nalazi na listi vještaka građevinske ili bilo koje druge struke. U prilogu svojih tvrdnji, isti je u prilogu ustavne žalbe dostavio obavještenje Inženjerske Komore Crne Gore, kao i obavještenje Sudskog Savjeta Crne Gore.

Uvidom u dostavljeno obavještenje Inženjerske Komore Crne Gore, broj 02-579/2, od 27. februara 2013. godine, Ustavni sud je utvrdio da je u istom navedeno da vještačenje vrijednosti izvršenih radova na objektima zgrada mogu da vrše isključivo inženjeri arhitekture sa licencom za izradu projekata za objekte arhitekture i licencom za izvođenje građevinsko i građevinsko – zanatskih radova na objektima arhitekture. Diplomirani inženjer arhitekture R.P. brisan je iz Registra Inženjerske Komore Crne Gore i njegovo ovlaštenje je prestalo da važi od 05. novembra 2012. godine (gubi licencu).

Takođe, iz sadržine obavještenja Sudskog Savjeta Crne Gore, broj 08.311-1/14, od 18. juna 2014. godine, proizilazi da se arhitekta R.P. više ne nalazi na spisku stalnih sudskih vještaka. Naime, Komisija za postavljenje i razrješenje sudskih vještaka imenovanog je postavila rješenjem IX-IV-39-63/06, od 10. aprila 2007. godine, za stalnog sudskog vještaka iz oblasti arhitekture, na vrijeme od šest godina, saglasno članu 16 Zakona o sudskim vještacima. Međutim, kako se imenovani nakon isteka mandata nije prijavio na pozive za ponovno postavljenje, brisan je sa spiska vještaka, kao i spiska objavljenog na sajtu Savjeta. Naime, uvidom u spise predmeta, prvostepeni sud je u navedenom predmetu, tada poslovne oznake P.br. 1286/11, donio rješenje kojim se određuje vještačenje po vještaku građevinske struke R.P. sa zadatkom da utvrdi da li je tužilac izveo radove za potrebe prvotuženog koji su ugovoreni između tužioca i prvotuženog i iskazani kroz investiciono tehničku dokumentaciju (građevinski dnevnik, građevinsku knjigu, privremene i okončane situacije).

Navedeni vještak je pismeni nalaz predao Privrednom sudu 04. decembra 2012. godine. Inženjerska komora Crne Gore konstatuje u prethodno navedenom dopisu da je R.V. P., dipl.in.arh. brisan iz Registra Komore i da je njegovo ovlašćenje prestalo da važi od 05. novembra 2012. godine, i da vještačenje vrijednosti izvršenih radova na objektima zgrada mogu da vrše isključivo inženjeri arhitekture sa licencom za uzradu projekata za objekte arhitekture i licencom za izvođenje građevinsko i građevinsko – zanatskih radova na objektima arhitekture.

Shodno prethodno navedenom, Ustavni sud je utvrdio da je R.P., postupajući vještak u konkretnom predmetu, u vrijeme izrade osnovnog nalaza i mišljenja koji je predat sudu 03. decembra 2012. godine, pismenog izjašnjenja od 21. februara 2013. godine (tada u predmetu oznake P.br. 1286/11), i neposrednih izjašnjenja na ročištima održanim dana 05. februara 2013. godine (P.br. 1286/11) i dana 02. aprila 2013. godine brisan iz Registra Komore jer je njegovo ovlašćenje prestalo da važi 05. novembra 2012. godine.

Dana 23. oktobra 2013. godine kada se vještak Ratko Popović na ročište pred sudom izjašnjavao na nalaz (P.br. 702/13), nije se nalazio na listi stalnih sudskih vještaka, što proizilazi iz dopisa Sudskog Savjeta, a to dalje znači da nije bio vještak i da je protivzakonito i neovlašćeno preduzimao gore navedene radnje.

Iz zapisnika o glavnoj raspravi, sastavljenog dana 31. marta 2016. godine, pred Privrednim sudom u Podgorici, Sud donosi rješenje kojim se odbija predlog punomoćnika tuženog (podnosioca ustavne žalbe) da se u predmetnoj stvari provodi dokaz - vještačenje po drugom vještaku građevinske struke, sa razloga što je vještak građevinske struke R.P., u predmetnoj stvari dao nalaz i mišljenje i izjasnio se na prigovore parničnih stranaka iznijete na nalaz i mišljenje.

Uvidom u osporenu presudu Vrhovnog suda Crne Gore, Ustavni sud ocjenjuje da se Vrhovni sud, u obrazloženju osporene presude, nije bavio, odnosno

nije odgovorio na navode koji se odnose na pitanje da li se postupajući vještak, koji je od strane Osnovnog suda angažovan kao vještak građevinske struke u konkretnom predmetu, u vrijeme izrade osnovnog nalaza i mišljenja, pismenog izjašnjenja i neposrednih izjašnjenja na ročištima nalazio na listi stalnih sudskih vještaka odgovarajuće struke i bio ovlašten za izradu istog.

U predmetu C.B. protiv Austrije (aplikacija br. 30465/06, od 4. aprila 2013. godine), Evropski sud je naglasio da vještak, generalno "pomaže u razrješavanju pitanja ili problema koji se postavljaju u postupku koje je sudija ili sutkinja u nemogućnosti da riješi".

Ustavni sud podsjeća da, prema stavu Evropskog suda i Ustavnog suda, član 6. Evropske konvencije ne sadrži bilo kakva pravila o prihvatljivosti dokaza, o dokaznoj snazi ili teretu dokazivanja, te da su ovo pitanja koja su u isključivoj nadležnosti nacionalnih, odnosno redovnih sudova (vidi Evropski sud, Tiemann protiv Francuske i Njemačke, Odluka o dopustivosti od 27. aprila 2000. godine). Nadalje, prema stavu Evropskog suda i Ustavnog suda njihov zadatak nije utvrđivati je li nalaz i mišljenje vještaka, dostupan domaćem sudu, bio pouzdan ili ne (vidi Evropski sud, Khodorkovskiy i Lebedev, aplikacija br. 11082/06 i 13772/05, stav 700). Naime, opšte pravilo je, izuzev određenih izuzetaka, da domaći sud ima široku diskreciju u izboru između suprotnih nalaza i mišljenja i odabiru onog koji smatra konzistentnim i pouzdanim. Ono što se u smislu člana 6. zahtijeva od suda u vršenju ove diskrecije jeste da je za svoju odluku ponudio detaljne razloge i obrazloženja.

Iz navedenog proizilazi da navodi podnosioca pokreću pitanje nedostatka obrazloženja osporene presude Vrhovnog suda u pogledu primjene materijalnog prava na temelju čega je donesena osporena odluka. S tim u vezi, Ustavni sud podsjeća na to da su, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, domaći sudovi dužni obrazložiti svoje presude pri čemu ne moraju dati detaljno odgovore na svaki navod, ali ako je pravno pitanje suštinski važno za ishod predmeta, sud u tom slučaju mora posebno obrazložiti razloge na kojima temelji svoju odluku. U protivnom, postoji povreda člana 6 stav 1 Evropske konvencije (vidi, Evropski sud, Van der Nurk protiv Nizozemske, presuda od 19. aprila 1994. godine, stav 61.). Evropski sud i Ustavni sud su, u brojnim odlukama, ukazali da domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali, istovremeno, imaju obavezu obrazložiti svoje odluke tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku utemeljili (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske, presuda od 1. Jula 2003. Godine, aplikacija broj 37801/97, stav 36.).

Odredbom člana 244 stav 1 Zakona o parničnom postupku, utvrđeno je da stranka koja predlaže vještačenje dužna je u predlogu naznačiti predmet i obim vještačenja i predložiti lice sa liste stalnih sudskih vještaka koje će da izvrši vještačenje, dok je odredbom člana 245 stav 2 istog Zakona propisano da se vještaci

određuju prvenstveno iz reda stalnih sudskih vještaka za određenu vrstu vještačenja. Odredbom člana 1 Zakona o sudskim vještacima, propisano je da se ovim zakonom uređuju se uslovi za vršenje vještačenja, postupak postavljenja i razrješenja sudskih vještaka (u daljem tekstu: vještak), dužnosti i prava vještaka, kao i druga pitanja od značaja za njihov rad, dok je članom 2 istog Zakona utvrđeno da vještačenje vrše fizička i pravna lica koja ispunjavaju uslove predviđene ovim zakonom, državni organi u okviru kojih se može obaviti vještačenje, kao i naučne i stručne ustanove. Članom 16 stav 1 istog Zakona navedeno je da rješenje o postavljenju vještaka donosi Komisija. Članom 17 istog Zakona predviđeno je da rješenje o postavljenju vještaka sadrži lične podatke vještaka, zvanje i oblast vještačenja za koju se postavlja, te da se rješenje o postavljenju vještaka dostavlja vještaku i objavljuje se u "Službenom listu Republike Crne Gore".

Saglasno citiranim zakonskim odredbama Ustavni sud Crne Gore ukazuje da je Sud, pri određivanju nekog lica za vještaka u određenoj pravnoj stvari, u konkretnom slučaju vještaka Ratka Popovića, bio dužan da sa sigurnošću utvrdi da li se to lice nalazi na listi stalnih sudskih vještaka i da li je kompetentan za konkretnu vrstu vještačenja. Nepodobnost imenovanog lica da se pojavljuje u svojstvu vještaka te da iznosi svoj nalaz i mišljenje o konkretnom pravnom pitanju ne proizilazi samo iz citiranih odredbi Zakona o parničnom postupku već i iz odredbi ranije važećeg Zakona o sudskim vještacima, što u konačnom implicira na proizvoljnu primjenu navedenih zakonskih odredbi.

Zahtjev za pravičnošću suđenja i dobrim radom pravosuđa pretpostavlja i pravo stranke u postupku da njegovi navodi budu pažljivo ispitani u svakoj fazi postupka. Obaveza obrazlaganja odluke i obaveza pažljivog ispitivanja navoda stranke imaju posebnu važnost i to ne samo kad je u pitanju korišćenje prava na djelotvoran pravni lijek, već i iz razloga što predstavlja potvrdu časti i dostojanstva subjekata o čijim se pravima i obavezama odlučuje. Premda u drugostepenom postupku obrazloženje drugostepene odluke ne mora uvijek biti jednako prvostepenom, posebno kad je prvostepeno obrazloženje bilo vrlo iscrpno, a drugostepeno nadležno tijelo prihvatilo njegovu argumentaciju (predmet Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu /u daljem tekstu ELJSP/ Garcia Ruiz protiv Španije, presuda, 29. januara 1999., zahtjev broj 30544/96), ipak se i u tako reduciranom obrazloženju drugostepene odluke mora jasno pokazati da je drugostepeno tijelo "u stvarnosti ocijenilo sva važna sporna pitanja žalbe" (predmet Helle protiv Finske, presuda 19. decembra 1997. godine, zahtjev broj 20772/92).

Polazeći od navedenog i principa da sudska odluka mora imati razloge na kojima je utemeljena i da mora imati obrazloženje, Ustavni sud smatra da se iz ovakvog obrazloženja odluke Vrhovnog suda Crne Gore ne vide jasni i sigurni razlozi koji su opredijelili sud da podrži predmetnu odluku. Taj nedostatak u konkretnoj situaciji, prema mišljenju Ustavnog suda, ukazuje na proizvoljnu primjenu materijalnog prava, pa prema tome, i na povredu člana 6 stav 1 Evropske konvencije. Do ovakvog zaključka

Ustavni sud je došao analizirajući osporenu presudu, relevantne propise, te dovodeći ih u vezu sa kriterijima iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije i nizom elemenata koji su inherentni pravičnom vršenju pravde i konstatovao da je u konkretnom slučaju došlo do pogrešne primjene relevantnog prava – odredaba člana 244 stav 1 i člana 245 stav 2 Zakona o parničnom postupku i odredaba člana 1, člana 2, člana 16 stav 1 i člana 17 ranije važećeg Zakona o sudskim vještacima.

Ustavni sud podsjeća da je osnovni zahtjev svakog pravnog poretka utemeljenog na načelu vladavine prava da sudovi poznaju propise koje primjenjuju u konkretnim slučajevima. U konkretnom slučaju, Ustavni sud je ocijenio da je osporenim presudom podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje i da je arbitrarna primjena materijalnog prava išla na štetu navedenog zajemčenog ustavnog prava. Saglasno tome, Ustavni sud ocjenjuje da je, u konkretnom slučaju, postupanje sudova bilo arbitrarno i proizvoljno i da je na taj način povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz člana 32 Ustava Crne Gore, koje korespondira sa članom 6 stav 1 Evropske konvencije.

Imajući u vidu prirodu postupka koji je prethodio osporenoj presudi Vrhovnog suda, te okolnosti konkretnog slučaja, Ustavni sud utvrđuje da navedena presuda Vrhovnog suda predstavlja miješanje u ustavno pravo podnosioca na pravično suđenje, budući da iz obrazloženja presude nije moguće donijeti razuman zaključak o pravičnosti sudskog postupka u smislu odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nije utvrđena povreda prava

Nije povrijeđeno pravo na jednakost iz člana 17, pravo na jednaku zaštitu prava i sloboda iz člana 19, pravo na pravni lijek iz člana 20 i pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 564/16 od 27. juna 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. VTB B.A. AG, koga zastupa K & N o.a.d., iz B., podnijelo je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev I P.br. 36/16, od 11. maja 2016. godine, Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 853/15, od 24. decembra 2015. godine i Privrednog suda Crne Gore, P.br. 739/14, od 13. novembra 2015. godine, zbog povrede prava iz čl. 17. stav 2, čl. 19. i čl. 32. Ustava Crne Gore i čl. 6 st. 1. i čl. 13. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Predmet postupka koji je prethodio ustavnosudskom jeste zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe) da se utvrdi da su apsolutno ništavi i da ne proizvode pravno dejstvo: Ugovor o prodaji imovine prvotuženog ("KAP" AD – u stečaju) zaključen sa drugotuženim ("UNIPROM" DOO Nikšić) kao kupcem, UZZ 372/14, od 10. juna 2014. godine, Aneks I Ugovora o prodaji imovine prvotuženog UZZ 575/14, od 11. septembra 2014. godine i Aneks II Ugovora o prodaji imovine prvotuženog, UZZ 164/15, od 11. marta 2015. godine.

U ustavnoj žalbi je, u suštini, navedeno: da je podnosilac ustavne žalbe stečajni povjerilac u stečajnom postupku društva KAP AD, koji se vodio pred Privrednim sudom Crne Gore, St.br. 199/13; da je, 28. februara 2014. godine, stečajni upravnik preko sredstava javnog informisanja obavijestio podnosioca ustavne žalbe, kao i sva druga zainteresovana lica, kako je po sprovedenom postupku javne prodaje prihvatio ponudu društva Uniprom, od 17. februara 2014. godine, za kupovinu dijela imovine KAP-a; da je ovim prihvatanjem ponude stečajni upravnik proglasio društvo Uniprom za kupca dijela imovine KAP-a; da je podnosilac ustavne žalbe u svojstvu stečajnog

povjerioca u zakonskom roku izjavio prigovor na predloženu prodaju od strane stečajnog upravnika koji je je stečajni sudija odbio kao neosnovan; da je, 23. juna 2014. godine, stečajni upravnik dostavio punomoćniku podnosioca ustavne žalbe Ugovor zaključen i ovjeren pred notarom Tanjom Čepić, 10. juna 2014. godine; da je stečajni upravnik, 28. februara 2014. godine, donio Odluku o prihvatanju ponude Uniproma i o tome obavijestio stečajnog sudiju i odbor povjerilaca, a da je Ugovor zaključen tek 10. juna 2014. godine; da je zaključenjem Aneksa I, 11. septembra 2014. godine i Aneksa II, 11. marta 2015. godine, između KAP-a i Uniproma prolongirano plaćanje kupoprodajne cijene; da su prvostepeni, drugostepeni i Vrhovni sud prilikom donošenja presuda pogrešno primijenili materijalno pravo, konstatujući da okolnost da je Ugovor zaključen po isteku roka od 15 dana od dana proglašenja kupca nije razlog ništavosti Ugovora; da su sudovi zanemarili činjenicu da stečajni upravnik nije obezbijedio saglasnost odbora povjerilaca prije donošenja odluke o načinu prodaje imovine KAP-a, a što je u očiglednoj suprotnosti sa članom 35 Zakona o stečaju; da su sudovi u donošenju pobijanih odluka postupali očigledno pristrasno, da su primijenili pravni standard iz Zakona o stečaju potpuno suprotno duhu pravnog poretka, te da za svoj stav nijesu dali valjane razloge ni u jednoj od donijetih presuda; da su obrazloženja pobijanih presuda nejasna i kratka i na osnovu njih se ne može utvrditi kako su sudovi došli do zaključka da su neosnovani navodi tužioca da je predmetni Ugovor ništav. Predloženo je da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Osporenim presudom prvostepenog suda, u stavu I izreke odbijen je tužbeni zahtjev bliže opisan u izreci presude. U stavu II izreke odbijen je prigovor presuđene stvari. U stavu III izreke određeno je da je tužilac dužan da plati drugotuženom na ime naknade troškova spora iznos od 13.500,00 €, u roku od 8 dana po pravosnažnosti presude.

- Osporenim presudom drugostepenog suda odbijena je žalba kao neosnovana i potvrđena je prvostepena presuda u stavu I i III izreke.

- Odlučujući o reviziji tužioca protiv drugostepene presude, Vrhovni sud Crne Gore je osporenim presudom odbio reviziju kao neosnovanu.

U obrazloženju ove presude, pored ostalog, navedeno je: da je rješenjem Privrednog suda u Podgorici, St.br.199/13, od 8. jula 2013. godine, otvoren stečajni postupak nad dužnikom Kombinat aluminijuma AD Podgorica; da je tužiocu priznato potraživanje u iznosu od 25.855.407,38 €; da je po oglasu za prikupljanje ponuda za kupovinu imovine prvotuženog objavljenom u dnevnim listovima „Pobjeda“ i „Vijesti“, 18. januara 2014. godine, drugotuženi dostavio ponudu, od 17. februara 2014. godine, na iznos od 28.000.000,00 €; da je stečajni upravnik prihvatio ponudu, 28. februara 2014. godine, nakon čega su tuženi zaključili kupoprodajni ugovor posl.oznake, Uzz.br. 372/14, od 10. juna 2014. godine, i anekse I i II tog ugovora, bliže označene u izreci prvostepene presude, kojim su ugovorne strane – tuženi definisali način isplate kupoprodajne cijene; da je, kao razlog ništavosti, tužilac naveo da oglas za prodaju imovine ima svojstvo obavezujućeg propisa, da je ugovor o kupoprodaji zaključen nakon isteka roka propisanog oglasom, da dio imovine navedene u ugovoru nije bio predmet oglasa za prikupljanje ponuda, od 18. novembra 2014. godine, da su aneksima produženi rokovi za isplatu kupoprodajne cijene, da je ponuda drugotuženog bila protivna Zakonu o zaštiti državnih interesa u rudarsko – metalurškom sektoru; da su nižestepeni sudovi pravilno primijenili materijalno pravo kada su odbili tužbeni zahtjev zaključivši da predmetni ugovor o kupoprodaji, sa aneksima I i II nijesu protivni prinudnim propisima, ni moralu; da je postupak prodaje imovine prvotuženog sproveden u skladu sa odredbama Zakona o stečaju; da činjenica da ugovor o kupoprodaji nije zaključen u roku od 15 dana od dana proglašenja kupca, kako je to navedeno u oglasu, ne može biti razlog ništavosti ugovora, jer se ne radi o prekluzivnom roku kako to, suprotno navodima revizije, pravilno zaključuju nižestepeni sudovi; da, osim toga, ako ugovor nije zaključen u roku navedenom u oglasu, to je mogao biti razlog opoziva ponude ili opoziva prihvata ponude, ali ne i razlog da stečajni povjerioci zahtijevaju utvrđenje ništavosti ugovora; da se neosnovano revizijom tvrdi da javni oglas o prodaji imovine stečajnog dužnika ima svojstvo prinudnog propisa i da stečajni upravnik nije mogao zaključiti ugovor o prodaji mimo uslova navedenih u oglasu; da je postupak prodaje imovine stečajnog dužnika regulisan Zakonom o stečaju; da oglašavanje prodaje imovine stečajnog dužnika predstavlja jednu od faza u postupku prodaje i ima za cilj da se prikupe ponude od svih zainteresovanih lica i tako prihvati najpovoljnija ponuda; da su bez osnova i navodi revizije da dio prodate imovine nije bio obuhvaćen oglasom za prikupljanje ponuda za kupovinu imovine stečajnog dužnika, od 18. januara 2014. godine, uz ukazivanje na postojanje razlike u brojevima listova nepokretnosti; da je na nesumnjiv način utvrđeno da je razlika u oznakama nastala kao posledica razgraničenja po odluci o davanju saglasnosti za razgraničenje zemljišta, na osnovu koje je imovina stečajnog dužnika, nakon razgraničenja upisana i u novonastalim listovima nepokretnosti, što je konstatovano i u ugovoru Uzz.br. 372/14 pod tačkom F; da je predmet ugovora o prodaji bila imovina, koja je bila obuhvaćena oglasom za prikupljanje ponuda, od 18. januara 2014. godine; da navodi revizije vezano za isplatu kupoprodajne cijene su bez ikakvog značaja i da odlaganje roka za isplatu kupoprodajne cijene izvršene aneksima I i II ne može biti razlog ništavosti ugovora; da nijesu od značaja ni navodi revizije da je dostavljanje ponuda bilo protivno

Zakonu o zaštiti državnih interesa u rudarsko – metalurškom sektoru; da je za ocjenu pitanja da li je ugovor protivan prinudnim propisima relevantno vrijeme zaključenja ugovora, a ne vrijeme dostavljanja ponude; da je predmetni ugovor o kupoprodaji zaključen nakon što je objavljena odluka Ustavnog suda Crne Gore, kojom je utvrđeno da odredbe člana 2 stav 2 navedenog zakona na koji se poziva tužilac nijesu u saglasnosti sa Ustavom; da je ukazivanje revizijom da je odluka o prihvatanju ponude drugotuženog donijeta prije objavljivanja odluke Ustavnog suda bez uticaja, jer je relevantno kada je ugovor zaključen (u pisanoj formi i ovjeren u skladu sa zakonom), a isti je zaključen, kao što je to naprijed navedeno, nakon objavljivanja odluke Ustavnog suda; da razlog ništavosti ugovora ne predstavlja ni eventualna prodaja imovine stečajnog dužnika ispod tržišne vrijednosti; da prodaja imovine po nižoj cijeni može biti razlog da stečajni povjerioci, shodno članu 138 stav 3 Zakona o stečaju od stečajnog upravnika zahtijevaju naknadu štete, ako je isti nezakonito proveo postupak prodaje na štetu stečajne mase; da odredba člana 140 stav 1 Zakona o stečaju propisuje uslove za prenos prava svojine nakon izvršene kupoprodaje i ista ne može biti od uticaja na valjanost zaključenog kupoprodajnog ugovora.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 17.

Prava i slobode ostvaruju se na osnovu Ustava i potvrđenih međunarodnih sporazuma. Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 19.

Swako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 20.

Swako ima pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu ili na zakonom zasnovanom interesu.

Član 32.

Swako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Swako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.

Član 13.

Swako kome su povrijeđena prava i slobode predviđene ovom Konvencijom ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred nacionalnim vlastima, bez obzira jesu li povredu izvršila lica koja su postupala u službenom svojstvu.“

Zakona o obligacionim odnosima ("Službeni list Crne Gore", br. 47/08):

"Član 101 stav 1

(1) Ugovor koji je suprotan prinudnim propisima ili moralu društva je ništav ako cilj povrijeđenog pravila ne upućuje na neku drugu sankciju ili ako zakon u određenom slučaju ne propisuje što drugo."

Zakona o stečaju ("Službeni list Crne Gore", br. 1/11):

"Član 134

(1) Po donošenju rješenja o bankrotstvu stečajni upravnik javno oglašava i sprovodi prodaju cjelokupne imovine ili dijela imovine stečajnog dužnika.

(2) Stečajni upravnik dužan je da izvrši procjenu cjelishodnosti prodaje stečajnog dužnika kao pravnog lica, odnosno cjelokupne imovine stečajnog dužnika u odnosu na prodaju imovine stečajnog dužnika u djelovima i da o tome obavijesti odbor povjerilaca.

(3) Prodaja imovine vrši se javnim nadmetanjem, javnim prikupljanjem ponuda ili neposrednom pogodbom, u skladu sa ovim zakonom.

(4) Uz saglasnost odbora povjerilaca stečajni upravnik može angažovati domaća ili strana lica stručna za vršenje prodaje javnim nadmetanjem kada smatra da će se takvim angažovanjem ostvariti veća javnost prodaje i povoljnije unovčenje.

(5) Predlog prodaje iz stava 4 ovog člana mora da sadrži sve uslove takve prodaje, uključujući i troškove angažovanja stručnih lica.

(6) Ako se prodaja vrši javnim nadmetanjem ili javnim prikupljanjem ponuda, stečajni upravnik je dužan da oglasi prodaju u najmanje dva visokotiražna dnevna štampana medija koji se distribuiraju na cijeloj teritoriji Crne Gore i to najkasnije 30 dana prije dana određenog za javno nadmetanje ili dostavljanje ponuda.

(7) Izuzetno od stava 6 ovog člana, ako su troškovi oglašavanja nesrazmjerno visoki u odnosu na vrijednost predmeta prodaje, stečajni upravnik, uz saglasnost odbora povjerilaca, može oglasiti prodaju na drugi odgovarajući način.

(8) Javni oglas iz stava 1 ovog člana naročito sadrži uslove i rokove prodaje, kao i podatke o vremenu i mjestu uvida u imovinu koja je predmet oglasa.

(9) Prodaja neposrednom pogodbom može se izvršiti isključivo ako je takav način prodaje unaprijed odobren od strane odbora povjerilaca.

Član 135

(1) Prije prodaje imovine stečajni upravnik dužan je da o namjeri prodaje imovine obavijesti stečajnog sudiju, dužnika, sve povjerioce ako je moguće, kao i sva lica koja imaju zalogu, pravo vlasništva ili interes u vezi sa predmetnom imovinom ili drugo pravo.

(2) Stečajni upravnik je dužan da obavještenje o namjeri prodaje licima iz stava 1 ovog člana dostavi najkasnije 30 dana prije predloženog datuma javnog nadmetanja, odnosno 15 dana prije dana održavanja prodaje javnim prikupljanjem ponuda ili neposrednom pogodbom.

Član 136

(1) Ako se prodaja imovine vrši javnim nadmetanjem, obavještenje stečajnog upravnika mora da sadrži:

- 1) mjesto i adresu na kojoj se nalazi imovina koja se prodaje;
- 2) detaljan opis imovine sa podacima o namjeni imovine;
- 3) početnu cijenu i uslove pod kojima će se izvršiti javno nadmetanje.

(2) U slučaju prodaje imovine javnim prikupljanjem ponuda, obavještenje mora da sadrži:

- 1) mjesto i adresu na kojoj se imovina nalazi;
- 2) detaljan opis imovine sa podacima o namjeni imovine;
- 3) procjenu vrijednosti imovine;

4) postupak i uslove za izbor ponuda.

(3) U slučaju prodaje imovine neposrednom pogodbom, obavještenje mora da sadrži:

- 1) mjesto i adresu na kojoj se imovina nalazi;
- 2) detaljan opis imovine sa podacima o namjeni imovine;
- 3) procjenu vrijednosti imovine;
- 4) podatke o predloženom kupcu;
- 5) sve uslove prodaje imovine koja se predlaže, uključujući i cijenu i način plaćanja."

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na istaknute povrede prava iz čl. 17. i 19. Ustava, Ustavni sud je utvrdio da podnosiocu ustavne žalbe osporenim presudama ta prava nijesu povrijeđena. Navedenim ustavnim odredbama jemči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da nadležni organi u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod. Podnosilac ustavne žalbe je imao pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudovima, a nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorna. Ukazivanje podnosioca na neodređene slučajeve, bez navođenja preciznijih okolnosti koje bi upućivale na činjenicu da je u drugom predmetu u istovjetnom činjeničnom i pravnom osnovu, donijeta odluka sa bitno različitim pravnim ishodom, nijesu valjan argument za ocjenu principa jednakosti svih pred zakonom.

6. Razmatrajući navode ustavne žalbe, koji se odnose na povredu Ustavom zajemčenog prava podnosioca na pravni lijek, iz odredbe člana 20. Ustava i prava na djelotvoran pravni lijek, iz odredbe člana 13. Evropske konvencije, protiv odluke kojom se odlučuje o njihovim pravima, obavezama ili na zakonu zasnovanom interesu, Ustavni sud je utvrdio da su podnosiocu u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, bila na raspolaganju zakonom propisana pravna sredstva za zaštitu njegovih prava i na zakonu zasnovanih interesa, a koja je podnosilac iskoristio. Pri tome, činjenica da podnesena pravna sredstva nijesu rezultirala odlukom kojom bi podnosilac bio zadovoljan, ne dovodi ni na koji način u pitanje njihovu dostupnost ili efikasnost, niti na bilo koji način pokreće pitanje iz odredaba člana 20. Ustava i člana 13. Evropske konvencije, pa su i navodi o kršenju prava na pravni lijek, neosnovani.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu ustavne žalbe u stečajnom postupku, bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporena rješenja donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

Podnosilac svoje viđenje o povredi prava na pravično suđenje, u suštini zasniva, na prigovoru koji se tiče obrazloženja osporenih odluka, koji su, kako tvrdi, rezultat pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja i primijenjenog materijalnog prava, od strane redovnih sudova.

Ustavni sud ukazuje da je njegova ustavna obaveza, zaštita ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog tijela državne ili javne vlasti. Ustaljeno je stanovište Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih tijela državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe.

U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom, Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica, jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnositelj ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Nadalje, što se tiče obrazloženja osporenih presuda, Ustavni sud podsjeća da, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlože svoje odluke. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u odlukama iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesene argumente. Kada je u pitanju odluka višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženje svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže s njima (vidi Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci višeg suda suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio pitanja istaknuta u žalbi, koja su bila od suštinskog značaja; da je, u slučaju neslaganja s odlukom nižestepenog suda, neslaganja zasnovao na njenoj procjeni (vidi Evropski sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159) i da žalbu nije odbio prije nego što ju je prethodno razmotrio (vidi Evropski sud, Lindner i Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC (2002)). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, Odluka 8769/07 od 16. jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje takvima sud ocijeni.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su utvrdili, da je stečajni upravitelj, u skladu sa čl. 134, 135 i 136 Zakona o stečaju izvršio procjenu

cjelishodnosti prodaje stečajnog dužnika i dostavio obavještenje – oglas o namjeri prodaje, javno oglašio prodaju i sa drugotuženim zaključio predmetni ugovor i anekse istog. Takođe je utvrđeno da ugovor zaključen po isteku roka određenog oglasom ne utiče na punovažnost ugovora, jer ovaj rok nije prekluzivan, niti je oglas prinudni propis. Da je odredbom člana 45 Zakona o stečaju predviđen djelokrug poslova odbora povjerilaca, koji prema navedenoj odredbi nemaju ovlašćenja u postupku prodaje imovine stečajnog dužnika, pa se neosnovano kao razlog ništavosti ističe nepostojanje saglasnosti odbora povjerilaca za prodaju imovine prvotuženog. Takođe je utvrđeno da zaključenjem Aneksa II Ugovora o prodaji, od 11. marta 2014. godine, nije izmijenjen osnovni ugovor o prodaji imovine dužnika u pogledu iznosa kupoprodajne cijene; da Aneks II nije u suprotnosti sa odredbom člana 140 Zakona o stečaju i da Zakon o stečaju ne isključuje pravo ugovornih strana da ugovorom određuju sredstva obezbjeđenja isplate kupoprodajne cijene, uslove i prenos svojine.

Ustavni sud ocjenjuje da se osporene presude zasnivaju na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnih odredbi materijalnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. U primjeni i tumačenju relevantnih odredbi zakona Ustavni sud nije utvrdio arbitrarnost ili proizvoljnost, a osporene presude sadrže jasne i konzistentne razloge.

Iz tih razloga, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijedeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske Konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 373/15 od 30. januara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore, većinom glasova, donio je

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

ODBACUJE SE zahtjev za obustavu izvršenja pojedinačnog akta.

Obrazloženje

1. D.o.o.“M.”, sa sjedištem u B., koga zastupa Z.V., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore Rev.I P br.6/15, od 25. februara 2015. godine, zbog povrede prava iz člana 19., 32. i 124 stav 1 i 2 Ustava Crne Gore i čl. 6 st.1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi se, u suštini navodi: da u osporenoj presudi i odlukama koje su joj prethodile nije ispoštovan ukidni razlog naveden u rješenju Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 47/12, od 6. juna 2012. godine, što je suprotno odredbi čl. 415 Zakona o parničnom postupku; da je u citiranoj ukidnoj odluci, Vrhovni sud cijenio dva dokaza i to: zaključak tužioca br.0207-1579/1, od 1. avgusta 2007. godine i dopis br. 0207-1579/3, iz kojih proizilazi da tužilac (Javno preduzeće za upravljanje morskim dobrom Crne Gore), nije postupio po članu 5 Ugovora o korišćenju morskog dobra i da je onemogućio tuženog (podnosioca ustavne žalbe) da pravno i nesmetano koristi ustupljeno morsko dobro; da tužilac nije bio ovlašćen za donošenje cjenovnika i određivanje cijene za naknadu korišćenja dijela morskog dobra, jer je odredbama Zakona o morskome dobru propisano da Vlada CG donosi odluku, kojom se određuju uslovi, vrijeme korišćenja morskog dobra i visina naknade; da u osporenoj presudi, Vrhovni sud nije pomenuo ova dva dokaza, jer bi analizom istih doveo u sumnju činjenično stanje i pravno stanovište zauzeto u pobijanoj presudi; da su sudovi zanemarili da je tužilac dopisima obavještavao tuženog i njegovog punomoćnika da će privremene lokacije u Žukotrljici ustupiti na korišćenje opštini Bar, što je bilo i predmet Inspeksijske kontrole Poreske uprave-Područne jedinice Bar, u čijim zapisnicima je konstatovano da je tužilac odbacio zahtjev tuženog za izdavanje urbaniističko tehničkih uslova, rješenja o lokaciji i postavljanje privremenih objekata, iz razloga što je bio pokrenut sudski spor za raskid ugovora; da je tuženi insistirao da se službenim putem pribavi Ugovor između tužioca i opštine Bar, koji dokazni

predlog je sud odbio; da iz izjava svjedoka J.M. i R.B. proizilazi da je tužilac realizovao svoje namjere koje je saopštio tuženom u dopisu i da je neovlašćeno lokacije u Žukotrljici dao u zakup podzakupcima i naplaćivao zakupninu; da su činjenice u osporenim odlukama izmišljene, te da su pogrešno primijenjene odredbe Zakona o parničnom postupku i Zakona o morskome dobru. Predlaže da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena odluka i predmet vrati na ponovni postupak, kao i da se obustavi izvršenje osporene presude do donošenja konačne odluke po ustavnoj žalbi.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporenu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio slijedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, tužilac je Javno preduzeće za upravljanje morskim dobrom Crne Gore, a tuženi je d.o.o "Muriz" (podnosilac ustavne žalbe).

Predmet spora u ovoj pravnoj stvari je zahtjev tužioca za isplatu naknade u iznosu od 204.800,00 € i protivtužbeni zahtjev za naknadu štete u iznosu od 215.057,74 €. Tužilac je svoj zahtjev temeljio na tvrdnji da je tuženi nesmetano koristio ustupljeno morsko dobro, koje je bilo predmet ugovora iz 1998. godine, te da isti saglasno čl.7.ugovora nije tužiocu platio naknadu za 2006. i 2007. godinu prema cjenovniku tužioca. Protivtužbeni zahtjev tuženi je temeljio na tvrdnji da je krivicom tužioca zbog neblagovremenog izdavanja rješenja o lokaciji i postavljanju privremenih objekata ili pak, zbog neizdavanja istih pretrpio štetu - u vidu izgubljene dobiti, koju je očekivao realizacijom svih zaključenih ugovora o zakupu za turističku ljetnju sezonu 2006. i 2007. godinu.

Prvostepenom presudom Privrednog suda u Podgorici, obavezan je tuženi da plati tužiocu iznos od 204.800,00 € i da mu naknadi troškove postupka u iznosu od 8.125,00 €, dok je odbijen kao neosnovan protivtužbeni zahtjev.

Drugostepenom presudom Apelacionog suda Crne Gore, odbijena je kao neosnovana žalba tuženog-protivtužioca i potvrđena prvostepena presuda.

Odlučujući o reviziji tuženog – protivtužioca, Vrhovni sud je reviziju odbio kao neosnovanu.

U postupku pred sudovima je utvrđeno: da je između tužioca i tuženog, dana 1. marta 1998. godine zaključen Ugovor o korišćenju morskog dobra na period od 5 godina, sa mogućnošću produženja i da je predmet tog ugovora bilo ustupanje na korišćenje dijelova morskog dobra u Baru - na lokaciji Šušanj- Žukotrljica. Članom 3. ugovora precizirana je obaveza tuženog da o svom trošku, kao investitor realizuje Projekt uredjenja, opremanja i izgradnje javnog kupališta, a čl. 4. su definisane obaveze tuženog koje se tiču uredjenja i korišćenja ustupljenog morskog dobra. Prema čl. 7. st. 4. istog Ugovora eventualni nesporazum o iznosu naknade ne može biti razlog za raskid ugovora i da je u tom slučaju, do postizanja sporazuma, korisnik dužan da plaća mjesečnu naknadu obračunatu primjenom važećeg cjenovnika naknade za privremene lokacije, koje se nalaze u zahvatu ustupljenog morskog dobra, dok je čl. 5. propisana obaveza tužioca da obezbijedi pravno i faktički nesmetano korišćenje ustupljenog morskog dobra. Nadalje je u postupku utvrđeno da je tuženi na ime ulaganja oslobođen plaćanja naknade za 2004. i 2005. godinu, te da je tužilac dana 17. marta 2006. godine uputio obavještenje tuženom da stupi u kontakt sa službama tužioca radi zaključenja Anexa ugovora, kojim bi se utvrdila visina i dinamika plaćanja naknade za 2006. godinu, a dana 20. juna 2006. godine dostavio tuženom Anex ugovora o korišćenju morskog dobra, kojim je utvrđena naknada za 2006. godinu u iznosu od 102.400,00 € i dinamika plaćanja iste, u četiri rate, koji Anex tuženi nije potpisao, nakon čega je uslijedila opomena tužioca uz upozorenje da će se, u suprotnom pokrenuti postupak radi raskida ugovora. Kako nije došlo od zaključenja Anexa ugovora, tužilac je podnio tužbu Privrednom sudu dana 31. oktobra 2006. godine, radi raskida ugovora i isplate naknade, koji postupak je okončan rješenjem o povlačenju tužbe. Pored navedenog, u postupku je utvrđeno: da je tuženi 2006. i 2007. godine, a saglasno čl. 5. ugovora nesmetano koristio ustupljeno morsko dobro, jer je isti za turističku ljetnju sezonu 2006. i 2007. godinu zaključio sa trećim licima 36 ugovora o izdavanju u zakup lokacija, što ukazuje da je ustupljeno morsko dobro zaista i koristio, a što je nesmetano činio i prethodnih 7 godina. Dakle, kako je tuženi odbio da zaključi ponudjeni Anex ugovora, koji se odnosio na visinu naknade i dinamiku isplate, to je isti saglasno čl. 7. st. 4. predmetnog Ugovora o korišćenju morskog dobra dužan da tužiocu plati traženu naknadu za 2006. i 2007. godinu, u iznosu od 204.800,00 €, koja je, shodno navedenoj odredbi obračunata prema važećem cjenovniku tužioca; da su s druge strane, sudovi zaključili da tuženom, kao ugovornoj strani koja je prekršila ugovor ne pripada pravo na traženu štetu - izgublenu dobit za 2006. i 2007. godinu, pa su protivtužbeni zahtjev odbili kao neosnovan. Ovo iz razloga jer odredba čl. 124. ZOO-a ("Službeni list SFRJ", br. 29/78, 39/85 i 57/89 i "Službeni list SRJ", br. 31/93), daje za pravo onoj ugovornoj strani, prema kojoj nijesu izvršene obaveze da od druge strane traži - ispunjenje obaveze ili pak, raskid ugovora i štetu zbog neispunjenja. Dakle, pravo na štetu ne pripada stranci, koja nije ispunila svoju obavezu, a to znači da se tuženi, koji nije izvršio svoju ugovornu obavezu prema tužiocu - u pogledu isplate naknade za ustupljeno morsko dobro ne može sa uspjehom pozivati da mu pripada pravo na traženu naknadu štete, jer tuženi je ugovorna strana, koja je prekršila zaključeni ugovor.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su slijedeće odredbe propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Zakon o obligacionim odnosima ("Službeni list SFRJ ", br. 29/78, 39/85, 57/89 i "Službeni list SRJ ", br. 31/93):

„Član 124.

U dvostranim ugovorima, kad jedna strana ne ispuni svoju obavezu, druga strana može, ako nije što drugo određeno, zahtevati ispunjenje obaveza ili, pod uslovima predviđenim u idućim članovima, raskinuti ugovor prostom izjavom, ako raskid ugovora ne nastupa po samom zakonu, a u svakom slučaju ima pravo na naknadu štete”.

Odluke o uslovima, vremenu korišćenja i visini naknade za korišćenja morskog dobra („Službeni list RCG“br. 27/92), koja je važila u vrijeme zaključenja predmetnog Ugovora:

„Član 7

Ugovor o korišćenju morskog dobra sadrži naročito: opis dijela morskog dobra sa koordinatima granica u kojima se isto nalazi, obaveze korisnika morskog dobra u pogledu njegove zaštite i unapređenja korišćenja, eventualno uskraćivanje korišćenja tog morskog dobra drugim licima, pravo na izgradnju objekata na morskom dobru koje se daje na korišćenje kada je to utvrđeno ugovorom, iznos naknade za korišćenje morskog dobra, odredbe kojima se uređuje mogućnost mijenjanja ugovornih odnosa, vrijeme korišćenja morskog dobra, prava i obaveze korisnika morskog dobra u slučaju prestanka i uskraćivanja u cijelosti ili djelimično njegovog korišćenja”.

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga ustavne žalbe i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, razmatrao osporenu presudu sa aspekta odredbi čl. 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, kojima se jemči pravo na pravično suđenje.

6. Navodi podnosioca žalbe o povredi navedenog ustavnog i konvencijskog prava, odnose se na pogrešno utvrđeno činjenično stanje i pogrešnu primjenu materijalnog i procesnog prava, pri čemu podnosilac posebno ukazuje na odbijanje

njegovih dokaznih predloga u postupku pred prvostepenim sudom i na nepostupanje po ukidnim razlozima navedenim u rješenju Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 47/12, od 6. juna 2012. godine.

7. U vezi sa tim, Sud ukazuje da je ustavna obaveza Ustavnog suda zaštita ustavnih prava podnosilaca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog tijela državne ili javne vlasti. Ustaljeno je stanovište Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih tijela državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe.

U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica, jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud, u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnosilac ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti. Ustavni sud se, može izuzetno, kada ocijeni da je u određenom postupku redovni sud proizvoljno postupao, kako u utvrđivanju činjenica, tako i u primjeni relevantnih pozitivnopravnih propisa, upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi utvrđivali činjenice i na tako utvrđene činjenice primijenili pozitivnopravne propise.

Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 9. aprila 2013. godine, izrazio stav da Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, *mutatis mutandis*, *Adamsons protiv Letonije*, broj 3669/03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili da je došlo do uskraćivanja pravde (vidi, *mutatis mutandis*, *Farbers i Harlanova protiv Litvanije* (odluka), broj 57313/00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1, *Beyeler protiv Italije* [VV], broj 33202/96, stav 108., ECHR 2000-I).

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, *Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije*, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj.van konkretnog predmeta.

Ocjena je Ustavnog suda da primjena mjerodavnih odredaba materijalnog prava u konkretnom predmetu nije bila proizvoljna. Naime, u postupku koji je

prethodio ustavnosudskom, sudovi su usvojili tužbeni zahtjev tužioca i obavezali podnosioca ustavne žalbe da, isplati tužiocu iznos naveden u izreci prvostepene presude, ističući da je podnosilac, ustupljeno morsko dobro koristio u toku 2006. i 2007. godine, u kom periodu je sa trećim licima zaključio 36 Ugovora o izdavanju u zakup lokacija, pa je obavezan platiti navedeni iznos na ime naknade za korišćenjeorskog dobra. Stav sudova u osporenim presudama je da tužilac, saglasno odredbi čl.7 st.4. Ugovora o korišćenjuorskog dobra ima pravo da obračunava spornu naknadu, s obzirom da stranke nijesu postigle sporazum o visini naknade. S druge strane, sudovi su odbili protivtužbeni zahtjev podnosioca žalbe, nalazeći da mu kao ugovornoj strani koja je prekršila ugovor ne pripada pravo na traženu štetu - izgubljenudobit za 2006. i 2007. godinu, u smislu odredbi čl.124. ZOO-a.

Ustavni sud smatra da su redovni sudovi dovoljno jasno i iscrpno obrazložili zbog čega nije bilo moguće udovoljiti protivtužbenom zahtjevu podnosioca žalbe, odnosno zašto je trebalo udovoljiti tužbenom zahtjevu tužioca, primjenjujući pri tom relevantne odredbe materijalnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. Stoga, u ustavnosudskom postupku, Sud nije našao postojanje razloga koji bi ukazivali na proizvoljnost u utvrđivanju činjenica, niti na arbitrarnu i nepravičnu primjenu materijalnopравnih propisa na štetu podnosioca žalbe. Ostali razlozi ustavne žalbe, posebno oni koji se odnose na navode da tužilac nije bio ovlašćen da određuje cijenu za naknadu korišćenjaorskog dobra, iscrpljuju se u ponavljanju razloga kojima se već bavio prvostepeni sud, koji je u svojoj odluci, naveo da to ovlašćenje tužioca proizilazi iz odredbe člana 7 Odluke o uslovima, vremenu korišćenja i visini naknade za korišćenjeorskog dobra, pri čemu je za svoje zaključke dao dovoljne, relevantne i ustavno - pravno prihvatljive razloge, koji ne daju povod za sumnju da je bilo proizvoljnosti u bilo kojem segmentu odlučivanja.

Uvidom u dokumentaciju dostavljenu uz ustavnu žalbu, Ustavni sud je utvrdio da je u ponovnom postupku, Privredni sud, kojem je predmet vraćen na ponovno suđenje, postupio u svemu shodno nalogima iz ukidnog rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br.47/12, od 6. juna 2012. godine, pa je u tom smislu na glavnoj raspravi proveo dokaze- čitanjem zaključka tužioca br. 0207-1579/1, od 1. avgusta 2007. godine i dopisa tužioca br. 0207-1579/3, od 29. juna 2007. godine, pa je cijeneći ove dokaze pojedinačno i u vezi sa drugim dokazima, ocijenio da su ovi dokazi bez ikakvog uticaja na drugačije odlučivanje u ovoj pravnoj stvari, posebno imajući u vidu činjenicu da tuženi nije ispoštovao svoju obavezu iz člana 11 predmetnog Ugovora. Stoga se ne mogu prihvatiti navodi podnosioca o proizvoljnosti u primjeni mjerodavnog procesnog prava, jer podnosilac, osim ponavljanja žalbenih i revizijskih navoda, koje su sudovi ispitali u predmetnim presudama, nije ponudio bilo kakvu drugu ustavno-pravno prihvatljivu argumentaciju.

U odnosu na prigovore podnosioca ustavne žalbe o odbijanju dokaznih predloga, Ustavni sud ukazuje da član 6 stav 1 Evropske konvencije ne daje stranci neograničeno pravo na izvođenje predloženih dokaza pred sudom. Sud koji

vodi postupak treba da ocijeni da li bi izvođenje predloženih dokaznih radnji bilo relevantno za odlučivanje u konkretnom slučaju, pazeći da ne naruši cilj i smisao prava na pravično suđenje. Dakle, pitanje koje će činjenice i dokazi biti prihvaćeni kao relevantni, spada u diskreciono ovlašćenje redovnih sudova, a Ustavni sud u konkretnom predmetu nije pronašao elemente, koji bi ukazivali da je dokazni postupak zloupotrijebljen na štetu podnosioca ustavne žalbe.

Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje sadržano u čl. 32 Ustava i čl. 6 st. 1 Evropske konvencije.

8. Kako je Ustavni sud u ovom predmetu donio konačnu odluku, to nema procesnih pretpostavki, da saglasno odredbi člana 73 stav 2 Zakona o Ustavnom sudu naredi obustavu izvršenja osporene presude Vrhovnog suda.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 421/15 od 7. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. CEAC Holding Limited, društvo sa ograničenom odgovornošću, sa sjedištem na Kipru (Nikozija), koga zastupaju punomoćnici D.K., D.N., M.L., S.M. i M.M., advokati iz B., punomoćnik N.I., advokat iz O. i punomoćnici P.T. i M.K., advokati iz P., podnijelo je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 97/15, od 7. aprila 2015. godine i Privrednog suda u Podgorici, St.br. 199/13, od 03. septembra 2014. godine, zbog povrede prava iz člana 17 stav 2, čl. 19, čl. 20 i čl. 32 Ustava Crne Gore, člana 6 stav 1 i člana 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, pored ostalog, navedeno: da je podnosilac ustavne žalbe stečajni povjerilac u stečajnom postupku društva Kombinat aluminijuma Podgorica, koji se vodi pred Privrednim sudom u Podgorici, St.br. 199/13; da je u navedenom postupku, dana 17. jula 2014. godine, stečajni upravnik zaključio ugovor o poslovno – tehničkoj saradnji sa društvom Uniprom DOO Nikšić, koje je istovremeno kupac KAP-a, i koje pritom nije ispunilo svoju osnovnu obavezu iz kupoprodajnog ugovora i isplatilo kupoprodajnu cijenu; da je na radnju stečajnog upravnika, kojom se zaključuje Ugovor, podnosilac izjavio prigovor dana 24. jula 2014. godine; da su sudovi nepravilno tumačili odredbu člana 35 st. 1 i 2 Zakona o stečaju; da osporena rješenja sa jedne strane ne daju pitanju povjeravanja upravljanja KAP-om odgovarajući značaj, dok sa druge strane apostrofiraju značaj ove odluke upućujući na važnost održavanja procesa proizvodnje za očuvanje stečajne mase; da tumačenjem navedene odredbe Zakona o stečaju lako se da zaključiti da stečajni upravnik ne može da zaključi bilo kakav ugovor sa bilo kojim licem bez ikakvih ograničenja; da je stečajni upravnik zaključenjem ugovora direktno izigrao odredbe Zakona o stečaju, kojima je zaključenje ugovora uslovljeno dobijanjem saglasnosti i mišljenja odbora povjerilaca i stečajnog sudije, čime se ukazuje da su osporena rješenja posledica proizvoljnog tumačenja i arbitrarne primjene materijalnog prava; da su zanemarili u potpunosti suštinske navode podnosioca kojim se ukazuje na očigledne nelogičnosti i kontradiktornosti u navodima stečajnog upravnika kojima se pokušava opravdati zaključenje pobijenog ugovora; da su sudovi propustili da se osvrnu na navode iz žalbe da stečajni upravnik nije obavijestio odbor povjerilaca 15 dana prije zaključenja Ugovora o namjeri zaključenja, što je bio obavezan da učini shodno članu 35 stav 2 Zakona o stečaju; da se nisu bavili ni navodima da ovakvo postupanje stečajnog

upravnika nedvosmisleno upućuje na postojanje osnovane sumnje da je stečajni upravitelj smišljeno zaključio Ugovor, kako bi Unipromu omogućio da imovinu KAP-a koristi i ostvaruje prihode a da prethodno ne izvrši uplatu kupoprodajne cijene; da nedostatak bilo kakvog stava suda o suštinskim pitanjima samo doprinosi pravnoj nesigurnosti; da su sudovi pristrasno i jednostrano punu vjeru poklonili navodima stečajnog upravnika, bez kritične ocjene ovih navoda i provođenja dokaza, čime su prekršili načelo jednakosti oružja odnosno jednakosti strana u postupku; da je podnosilac u konkretnom stečajnom postupku izjavio više od dvadeset prigovora na radnje stečajnog upravnika. Predlaže da Sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporena rješenja i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporena rješenja i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

U stečajnom postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, stečajni povjerilac je podnosilac ustavne žalbe, a stečajni dužnik je Kombinat aluminijuma Podgorica AD u stečaju, iz Podgorice.

Predmet spora, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, bila je ocjena prigovora člana odbora stečajnog povjerioca (podnosioca ustavne žalbe) na radnje stečajnog upravnika.

- Prvostepenim rješenjem odbijen je, kao neosnovan, prigovor člana Odbora povjerilaca CEAC Holding Limited Nikosia – Kipar, na radnje stečajnog upravnika.

- Drugostepenim rješenjem, odbijena je, kao neosnovana, žalba člana Odbora povjerilaca CEAC Holding Limited Nikosia – Kipar i potvrđuje prvostepeno rješenje.

U obrazloženju rješenja je, pored ostalog, navedeno: da je rješenjem St.br. 199/13, od 8. jula 2013. godine, otvoren stečajni postupak nad stečajnim dužnikom Kombinat aluminijuma AD Podgorica, da u roku od 90 dana nije podniet najavljeni plan reorganizacije, niti obrazloženi predlog za produženje tog roka, pa je sud rješenjem St.br. 199/13, od 9. oktobra 2013. godine, proglasio bankrotstvo nad stečajnim dužnikom; da je 7. decembra 2013. godine, stečajni upravitelj objavio oglas o prodaji imovine stečajnog dužnika, po osnovu kojeg je prihvaćena ponuda

"Politropus Alternative" DOO Tivat, za kupovinu imovine dijela stečajnog dužnika, dok ostale ponude nije prihvatio, pa je dana 17. januara 2014. godine, objavljen drugi oglas za prodaju imovine stečajnog dužnika, na koji oglas je pristigla samo jedna ponuda i to društva "Uniprom" DOO Nikšić, kao i da je stečajni upravnik dana 28. februara 2014. godine, obavijestio stečajnog sudiju da je donio odluku o prihvatanju ponude društva "Uniprom" Nikšić za kupovinu imovine stečajnog dužnika za koju je ponudio ukupnu kupoprodajnu cijenu od 28.000.000,00 €, a da je zaključenim ugovorom kupac obavezan da kupoprodajnu cijenu isplati u roku od 30 dana od zaključenja ugovora; da je zaključenjem ugovora kupac obavezan da kupoprodajnu cijenu isplati u roku od 30 dana po zaključenju ugovora, ali da je na zahtjev stečajnog upravnika "EN+GROUP Limited" Okružni sud u Nikoziji dana 17. jun 2014. godine, izdao naredbu o zamrzavanju imovine i novčanih sredstava stečajnog dužnika, da je kupac 10. jul 2014. godine, nakon saznanja za naredbu, zatražio odlaganje ispunjenja ugovora isplatom kupoprodajne cijene za 60 dana, odnosno do okončanja spora u Nikoziji; da je u međuvremenu kompanija "Montenegro Bonus" DOO Cetinje, otkazala ugovor o poslovno tehničkoj saradnji nakon njegovog isteka zbog nedostatka finansijskih sredstava, pa je stečajni upravnik da bi spriječio havarijsko zaustavljanje proizvodnje sa kupcem "Uniprom" DOO Nikšić, zaključio Ugovor o poslovno tehničkoj saradnji, kojim je ova kompanija preuzela organizovanje proizvodnje uz obavezu da otkloni i naknadi sve štete na imovini koju je preuzela, uz odgovarajuće osiguranje kod nadležnog osiguravajućeg društva, a isto tako je preuzeta obaveza na isplatu sredstava za radno angažovanje lica, uz očuvanje vrijednosti preuzete imovine i snošenje troškova fizičkog, tehničkog i ekološkog obezbjeđenja; da zaključenjem ugovora o poslovno tehničkoj saradnji stečajni upravnik nije preuzeo radnje koje znatnije utiču na stečajnu masu u smislu člana 35 Zakona o stečaju, i na osnovu koje mu je potrebna saglasnost odbora povjerilaca, već se radi o radnjama koje su potrebne radi očuvanja imovine stečajnog dužnika, sprečavanje havarijskog gašenja a samim tim smanjenje njene vrijednosti, smanjenje troškova fizičko tehničkog obezbjeđenja, a sve u cilju povećanja vrijednosti stečajne mase i isplate povjerilaca u što većoj mjeri.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

"Član 17 stav 2

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 19

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 20

Svako ima pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu ili na zakonom zasnovanom interesu.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom".

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 13

Svako kome su povrijeđena prava i slobode predviđene ovom Konvencijom ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred nacionalnim vlastima, bez obzira jesu li povredu izvršila lica koja su postupala u službenom svojstvu.”

Zakona o stečajju („Službeni list Crne Gore”, broj 1/11), koji je primijenjen na konkretan pravni odnos:

“Član 35 stav 1

Radnje koje preduzima stečajni upravnik, a koje značajnije utiču na stečajnu masu, kao što su uzimanje kredita ili zajma, nabavka opreme veće vrijednosti i druge radnje, mogu se preduzeti uz prethodnu saglasnost odbora povjerenika i odobrenje stečajnog sudijske.”

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbi čl.17 i 19 Ustava, kojima se jemči jednakost svih pred zakonom i jednaka zaštita prava, Ustavni sud je utvrdio da podnosiocu, u postupku koji je pretodhodio ustavnosudskom, ta prava nijesu povrijeđena.

Ustavni sud naglašava da kada nadležni sud donose odluku na temelju mjerodavnih propisa, koji se odnose na postupak, a i na samo pravo, nema povrede jednakosti pred zakonom.

S obzirom na to da je Ustavni sud utvrdio da je Apelacioni sud Crne Gore, postupajući u konkretnoj pravnoj stvari, osporenu odluku donio na temelju mjerodavnih propisa, to su navodi podnosioca o povredi navedenih ustavnih prava, lišeni svakog osnova. Podnosilac je imao pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudom, a nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorna u odnosu na podnosioca.

Paušalno pozivanje podnosioca ustavne žalbe na povredu navedenih ustavnih prava, bez navodjenja preciznijih okolnosti koje bi upućivale na to, da je u drugom predmetu po istovjetnom činjeničnom i pravnom osnovu, donesena odluka sa bitno različitim pravnim ishodom, nijesu valjan argument za ocjenu jednakosti svih pred zakonom i jednake zaštite prava.

6. Razmatrajući navode ustavne žalbe koji se odnose na povredu Ustavom zajemčenog prava na pravni lijek, iz člana 20 Ustava i prava na djelotvoran pravni lijek, iz člana 13 Evropske konvencije, protiv odluke kojom se odlučuje o njegovim pravima, obavezama ili na zakonu zasnovanom interesu, Ustavni sud je utvrdio da su podnosiocu u postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, bila na raspolaganju

zakonom propisana pravna sredstva za zaštitu svojih prava i na zakonu zasnovanih interesa, a koja je, podnosilac ustavne žalbe, iskoristio.

Ustavni sud ukazuje, da se pravom na pravni lijek jemči pravo podnosiocu da izjavljivanjem žalbe ili drugog propisanog pravnog sredstva traži od nadležnog organa da preispita odluku kojom je odlučeno o njegovim pravima, obavezama ili na zakonu zasnovanom interesu i da povodom izjavljenog pravnog sredstva donese svoju odluku, što ne znači i jemstvo da izjavljeno pravno sredstvo bude i usvojeno.

Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da se konkretan slučaj, u kojem je osporenim rješenjem Apelacionog suda potvrđeno prvostepeno rješenje, ne može dovesti u vezu sa razlozima, iz kojih bi se moglo utvrditi da je navedena ustavna odredba povrijeđena.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da su osporena rješenja donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupili u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

U suštini, tvrdnje podnosioca o povredi prava na pravično suđenje odnose se na prigovore koji se tiču obrazloženja osporenih rješenja, ističući da sudovi nijesu dali jasne i valjane razloge za svoje odluke, kao i o postojanju pristrasnosti prilikom odlučivanja sudova, povredi načela jednakosti stranaka u postupku i principa pravne sigurnosti.

U odnosu na navode podnosioca, koji se tiču obrazloženja osporenih rješenja, Ustavni sud podsjeća da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlažu svoje presude/rješenja. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi/rješenjima iznesu svi detalji i daju odgovori na sva pitanja i iznese argumente. Po ocjeni Ustavnog suda, u rješenju prvostepenog suda dato je detaljno obrazloženje stavova u pogledu utvrđenog činjeničnog stanja i primijenjenog materijalnog prava, koje je prihvatio i instaciono viši sud. Domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali istovremeno imaju obavezu da obrazlože svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku zasnovali (Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske broj 37801, presuda od 1.jula 2003).

Kada je u pitanju odluka višeg suda (u konkretnom slučaju Apelacionog suda) dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženju svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže

sa njim (Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci višeg suda suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio pitanje istaknuto u žalbi koja su bila od suštinskog značaja; da je u slučaju neslaganja sa odlukom nižestepenog suda, neslaganja zasnovao na njenoj procjeni (Evropski sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159) i da žalbu nije odbio prije nego što je prethodno razmotrio (Evropski sud, Lindner i Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC 2002). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, odluka 8769/07 od 16. jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje je takvima sud ocijenio.

Ustavni sud je utvrdio da su nadležni sudovi svoje odluke valjano obrazložili, dajući pri tom za svoja stanovišta jasne i valjano utemeljene razloge. Drugostepeni sud je potvrdio prvostepeno rješenje, razmotrivši pri tom sve relevantne navode iz žalbe. Naime, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su utvrdili da zaključenjem ugovora o poslovno – tehničkoj saradnji stečajni upravnik nije preuzeo radnje koje znatnije utiču na stečajnu masu u smislu člana 35 stav 1 Zakona o stečaju, i na osnovu koje mu je potrebna saglasnost odbora povjerilaca, već se radi o radnjama koje su potrebne radi očuvanja imovine stečajnog dužnika, sprečavanje havarijskog gašenja a samim tim smanjenje njene vrijednosti, smanjenje troškova fizičko tehničkog obezbjeđenja, a sve u cilju povećanja vrijednosti stečajne mase i isplate povjerilaca u što većoj mjeri. U tom smislu, zaključenje ugovora o poslovno – tehničkoj saradnji u cilju izbjegavanja tzv. "havarijskog gašenja" i omogućavanje nastavka procesa proizvodnje, a sve u cilju obezbjeđenja očuvanja stečajne mase, ne predstavlja radnju kojom se utiče na stečajnu masu, shodno odredbi člana 35 stav 1 Zakona o stečaju.

Ocjena je Ustavnog suda da se pravni stavovi navedeni u osporenim rješenjima zasnivaju na pozitivno pravnim propisima i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju tog prava u skladu sa zahtjevima iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Ustavna žalba se u dijelu navoda o povredi principa jednakosti stranaka u postupku ("jednakosti oružja"), iscrpljuje na elaboriranju navoda iz žalbe podnosioca da su sudovi poklonili punu vjeru samo navodima stečajnog upravnika. U vezi sa ovim navodima, Ustavni sud ukazuje da se, u skladu sa dosadašnjom praksom, neće miješati u to kojim dokazima strana u postupku redovni sudovi poklanjaju vjeru na temelju slobodne sudijske procjene, jer je to isključivo uloga redovnih sudova. Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu ustavne žalbe u predmetnom postupku bilo omogućeno učešće u postupku, praćenje njegovog toka, raspravljanje pred sudom, preduzimanje zakonom dopuštenih procesnih radnji i ulaganje dozvoljenog pravnog lijeka.

Podnosilac navodi da je nedostatak sudske objasnjenja o pojedinim pitanjima izazvao pravnu nesigurnost. Naime, princip pravne sigurnosti predstavlja

segment prava na pravično suđenje i taj princip je povrijeđen u situaciji kada iz istog suda, koji je pri tom i sud posljedne instance za odlučivanje u određenom pitanju, u slučajevima koji se zasnivaju u istom ili sličnom činjeničnom i pravnom osnovu, dolaze protivurječne odluke u kojima su izostala obrazloženja i razlozi iz kojih bi bilo vidljivo zašto je sud odstupio od ranije prakse, a pri tom ne postoji mehanizam koji bi obezbijedio konzistentnost u odlučivanju. Ustavni sud ocjenjuje da se prednji žalbeni navodi ne mogu dovesti u vezi sa razlozima iz kojih bi proizilazilo da je na štetu podnosioca ustavne žalbe, povrijeđen princip pravne sigurnosti iz člana 6 Evropske konvencije.

Ustavni sud je ocijenio da ni navod podnosioca žalbe o pristrasnosti sudova, u konkretnom predmetu nije osnovan. Naime, nepristrasnost suda, kao dio ustavnog prava na pravično suđenje, podrazumijeva da sud i njegov sastav jemče dovoljno sigurnosti, kojom isključuju svaku pristrasnost suda. Povreda ovog prava u smislu člana 6 Evropske konvencije, ispituje se sa aspekta subjektivne i objektivne nepristrasnosti suda. Subjektivna ili lična nepristrasnost se pretpostavlja, odnosno smatra se da je sud u ličnom smislu nepristrasan u odnosu na stranke i bez predrasuda u vezi sa odlukom koju donosi, osim ukoliko se to ne ospori uvjerljivim dokazom. Objektivna nepristrasnost se ne pretpostavlja već se utvrđuje na osnovu objektivnih činjenica koje se nalaze u predmetu. U konkretnom slučaju Ustavni sud, u spisima predmeta, nije našao objektivne dokaze koji ukazuju da su postupajući sudovi, čija se rješenja osporavaju, prilikom odlučivanja po prigovoru i žalbi člana Odbora povjerilaca bili pristrasni, niti da je druga stranka u sporu bila tretirana drugačije od podnosioca ustavne žalbe.

Iz iznijetih razloga, Ustavni sud je, sagledavajući postupak, koji je prethodio podnošenju ustavne žalbe, kao jedinstvenu cjelinu, ocijenio da je isti vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje, iz člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stava 1 Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 425/15 od 9. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. En+Group Limited, iz Džersija, CEAC Holding Limited, sa sjedištem u Kipru i VTB BANK (AUSTRIA) AG, sa sjedištem u Beču, koje zastupa advokatska kancelarija K/N, iz B., podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 236/15, od 24. marta 2015. godine i Privrednog suda u Podgorici, P.br.24/14, od 20. februara 2015. godine, zbog povrede prava iz člana 11., 17 stav 2, čl. 19 i 32 Ustava Crne Gore, te člana 6.stav 1. i člana 13. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U žalbi je, u bitnom, navedeno: da su podnosioci ustavne žalbe stečajni povjerioci u stečajnom postupku Privrednog suda u Podgorici St.br.199/13, pokrenutim nad Kombinat Aluminijuma Podgorica; da je u navedenom postupku, stečajni upravnik dan nakon otvaranja stečaja zaključio Ugovor o poslovno-tehničkoj sa društvom „Montenegro Bonus“, pa su podnosioci tužbom, pokrenuli ovaj postupak, radi utvrđenja apsolutne ništavosti predmetnog Ugovora i Aneksa br. 1. i 2. Ugovora; da su sudovi prilikom donošenja pobijanih presuda pogrešno primijenili materijalno pravo, jer činjenica da odbor povjerilaca nije bio formiran u momentu zaključenja Ugovora ne može biti opravdanje za kršenje odredbe čl. 35. Zakona o stečaju, te da su podnosioci dokazali da navedeni ugovor značajnije utiče na stečajnu masu, u smislu iste zakonske odredbe; da je Kombinat Aluminijuma Podgorica, radi naplate duga, pokrenuo postupak P.br.215/15, pred Privrednim sudom Crne Gore, protiv Montenegrobonusa, koju činjenicu sudovi ne komentarišu u osporenim odlukama. Nadalje u žalbi ističu da im je osporenim odlukama povrijeđeno pravo na obrazloženu sudsku odluku, jer sudovi nijesu pružili valjano obrazloženje u pogledu odlučnih činjenica za donošenje odluke u konkretnoj pravnoj stvari; da se sudovi nijesu bavili suštinskim navodima podnosioca o direktnom miješanju izvršne vlasti na rad stečajnih organa, kao i da je povrijeđeno načelo ravnopravnosti stečajnih povjerilaca; da su postupajući sudovi bili pristrasni prilikom odlučivanja, da su punu vjeru poklonili navodima stečajnog upravnika, čime su povrijedili princip „jednakosti oružja“ strana u postupku; da su podnosioci, kao strana pravna lica diskriminirani u odnosu na stečajnog upravnika, koji je domaće fizičko lice. Predložili su da se ustavna žalba usvoji, ukinu osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, saglasno odredbama člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li su sudovi pravilno ili potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud su relevantne samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. U sprovedenom postupku, uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za rješavanje ove ustavno-sudske stvari:

- Predmet spora u postupku koji je prethodio ustavnosudskom bio je tužbeni zahtjev tužilaca (podnosilaca ustavne žalbe), kojim je traženo da se utvrdi da su apsolutno ništavi i da ne proizvode pravno dejstvo Ugovor o poslovno-tehničkoj saradnji zaključen između prvotuženog (Kombinat Aluminija Podgorica AD u stečaju) i drugotuženog ("Montenegro Bonusa doo Cetinje), od 9. jula 2013. godine, Aneks Ugovora br. 1, od 9. oktobra 2013. godine, Aneks Ugovora br. 2, od 9. novembra 2013. godine, Aneks br. 2 Ugovora, od 9. decembra 2013. godine, kao i Ugovor zaključen između prvotuženog i drugotuženog od 1. avgusta 2013. godine.

Prvostepeni sud je, predmetni tužbeni zahtjev, odbio kao neosnovan, što je u postupku po žalbi, potvrdio i drugostepeni sud.

Sudovi su u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, utvrdili: da nijesu osnovani navodi tužilaca da je predmetni Ugovor sa Aneksima ništav i da ne proizvodi pravno dejstvo, u smislu čl. 101. Zakona o obligacionim odnosima, obzirom da je na preduzete radnje stečajnog upravnika, saglasnost za zaključenje predmetnih ugovora dao stečajni sudija u stečajnom postupku, a kako u to vrijeme nije bio formiran odbor povjerilaca, to stečajni upravnik, iz tih razloga nije bio u mogućnosti da pribavi saglasnost odbora povjerilaca, shodno čl. 35 st. 1 i 2 Zakona o stečaju. Polazeći o navedenog utvrđenja, sudovi su ocijenili da se u konkretnom slučaju ne može primijeniti odredba čl. 35 stav 5 Zakona o stečaju. U osporenim odlukama je takođe ocijenjeno da nije povrijeđen princip ravnopravnosti stečajnih povjerilaca iz čl.4. Zakona o stečaju, dok činjenica da je ugovor zaključen dan nakon otvaranja stečajnog postupka nad prvotuženim nije od značaja za drugačije odlučivanje u ovoj pravnoj stvari, imajući u vidu da je zaključenje Ugovora o poslovno-tehničkoj saradnji imalo samo za cilj da se sačuva imovina stečajnog dužnika od propadanja i očuvanja stečajne mase, jer prestanak proizvodnje izazvao bi nesagledive posljedice i štetu po imovinu stečajnog dužnika.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 8

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu. Neće se smatrati diskriminacijom propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju. Posebne mjere se mogu primjenjivati samo dok se ne ostvare ciljevi zbog kojih su preduzete.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravično i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 14

Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik. Vjeroispovijest, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status“.

Zakona o stečaju (“Službenom listu Crne Gore”, br. 1/11), koji je važio u vrijeme zaključenja predmetnih Ugovora:

“Član 35 stav 1., 2. i 5.

(1) Radnje koje preduzima stečajni upravnik, a koje značajnije utiču na stečajnu masu, kao što su uzimanje kredita ili zajma, nabavka opreme veće vrijednosti i druge radnje, mogu se preduzeti uz prethodnu saglasnost odbora povjerilaca.

(2) Stečajni upravnik je dužan da, prije preduzimanja radnji iz stava 1 ovog člana, obavijesti odbor povjerilaca i stečajnog sudiju najkasnije 15 dana prije preduzimanja tih radnji.

(5) Radnje stečajnog upravnika iz stava 1 ovog člana preduzete bez saglasnosti odbora povjerilaca i odobrenja stečajnog sudije ne proizvode pravno dejstvo“.

Zakona o obligacionim odnosima (“Službeni list Crne Gore”, br. 47/08), koji je važio u datom periodu:

“Član 101 stav 1

Ugovor koji je suprotan prinudnim propisima ili moralu društva je ništav ako cilj povrijeđenog pravila ne upućuje na neku drugu sankciju ili ako zakon u određenom slučaju ne propisuje što drugo.“

5. Analizom navoda i razloga istaknutih u ustavnoj žalbi, kao i sadržine prava koja se štite Ustavom i Evropskom konvencijom, Ustavni sud je razmatrao osporene presude sa aspekta odredbi člana 8. i člana 32. Ustava i člana 6. i člana 14. Evropske konvencije.

6. Navode žalbe o povredi prava iz člana 8. Ustava i člana 14 Konvencije, podnosioci zasnivaju na tvrdnjama da su u predmetnom postupku bili diskriminirani kao strana pravna lica, u odnosu na stečajnog upravnika, koji je domaće lica.

U vezi sa navedenim, Ustavni sud podsjeća da, prema praksi Evropskog suda, diskriminacija postoji ako se lica ili grupa lica koji se nalaze u analognoj situaciji različito tretiraju na osnovu pola, rase, boje, jezika, vjere, nacionalnosti i sl., u pogledu uživanja prava iz Evropske konvencije, a ne postoji objektivno i razumno opravdanje za takav tretman, ili upotreba sredstava naspram željenog cilja nije u proporcionalnom odnosu (vidi, Evropski sud, Belgijski jezički slučaj, aplikacije br. 1474/62 i dr., presuda iz 1968. godine). Pri tome je nevažno da li je diskriminacija posljedica različitog zakonskog tretmana ili primjene samog zakona (vidi, Evropski sud, Irska protiv Velike Britanije, aplikacija broj 5310/71, presuda iz 1978. godine).

Ocjena je Ustavnog suda da su redovni sudovi prilikom donošenja osporenih odluka postupali u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama i da u sprovedenom postupku nijesu utvrđene činjenice ili okolnosti koje bi na bilo koji način upućivale na to, da su podnosioci u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, bili diskriminirani po bilo kom svojstvu, pa ni zbog činjenice da su pravna lica, sa sjedištem u inostanstvu. Stoga se navedeni žalbeni navodi ne mogu dovesti u vezu sa razlozima, iz kojih bi se moglo utvrditi da je na štetu podnosilaca povrijeđeno pravo iz člana 8. Ustava, odnosno člana 14. Konvencije.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da su osporene presude donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupili u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

U suštini, tvrdnje podnosioca o povredi prava na pravično suđenje odnose se na prigovore koji se tiču pogrešne primjene materijalnog prava i obrazloženja pobijanih odluka, pri čemu se ukazuje na pristrasno postupanje nadležnih sudova i na povredu načela "jednakosti oružja" u postupku.

Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Konvencije, a u kontekstu pogrešne primjene materijalnog prava, Ustavni sud podsjeća da pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog članom 32 Ustava i članom 6 stav 1 Evropske konvencije, i to onda kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena presuda donijeta proizvoljno, i ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u

konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je u određenom postupku došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povriede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom.

Primjenjujući navedeno na konkretan slučaj, Ustavni sud je ocijenio da donošenjem osporenih odluka nijesu narušena ustavna i konvencijska mjerila, u smislu postojanja očigledne proizvoljnosti u primjeni materijalnog prava. Naime, podnosilac smatra da se pogrešna primjena materijalnog prava ogleda u tome što je stečajni upravnik zaključio predmetne ugovore, bez saglasnosti odbora povjerilaca, i na taj način postupio suprotno odredbi člana 35 stav 1 Zakona o stečaju. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su utvrdili da je saglasnost za zaključenje predmetnih ugovora dao stečajni sudija, jer u vrijeme zaključenja ugovora, nije bio formiran odbor povjerilaca kod prvotuzenog, pa stoga stečajni upravnik nije mogao obavijestiti isti, radi davanja saglasnosti, u smislu odredbi 35 stav 1 i 2 Zakona o stečaju. U kontekstu navedenog, sudovi su zaključili da u konkretnom slučaju nema mjesta primjeni odredbe čl. 35 st.5. istog Zakona, zbog čega, navode podnosioca u tom dijelu, Ustavni sud, smatra neosnovanim. Pravni stavovi navedeni u osporenim presudama, po ocjeni Ustavnog suda, zasnivaju na mjerodavnim materijalno-pravnim propisima i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju tog prava, u skladu sa zahtjevima iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske Konvencije.

U odnosu na navode podnosioca, koji se tiču obrazloženja osporenih odluka, Ustavni sud podsjeća da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6 stav 1 Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlažu svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva pitanja i iznese argumente. Po ocjeni Ustavnog suda, u presudi prvostepenog suda dato je detaljno obrazloženje stavova u pogledu utvrđenog činjeničnog stanja i primijenjenog materijalnog prava, koje je prihvatio i instaciono viši sud. Domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali istovremeno imaju obavezu da obrazlože svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku zasnovali (Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske broj 37801, presuda od 1.jula 2003).

Kada je u pitanju odluka višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženju svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže sa njim (Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci višeg suda suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio pitanja istaknuta u žalbi koja su bila od suštinskog značaja i da žalbu nije odbio prije nego što je prethodno razmotrio (Evropski sud, Lindner i

Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC 2002). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, odluka 8769/07 od 16. jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje je takvima sud ocijenio.

Ustavni sud je utvrdio da su nadležni sudovi svoje odluke valjano obrazložili, dajući pri tom za svoja stanovišta jasne i valjano utemeljene razloge, koji opravdavaju odbijanje tužbenog zahtjeva. Drugostepeni sud je potvrdio prvostepenu presudu, razmotrivši, pri tom, sve relevantne navode iz žalbe.

Ustavna žalba se u dijelu navoda o povredi principa jednakosti stranaka u postupku ("jednakosti oružja"), iscrpljuje na elaboriranju navoda iz ustavne žalbe da su sudovi poklonili punu vjeru samo navodima stečajnog upravnika. U vezi sa ovim navodima, Ustavni sud ukazuje da se, u skladu sa dosadašnjom praksom, neće miješati u to kojim dokazima strana u postupku redovni sudovi poklanjaju vjeru na temelju slobodne sudijske procjene, jer je to isključivo uloga redovnih sudova. Ocjena je Ustavnog suda da je podnosiocima žalbe u predmetnom postupku bilo omogućeno učestće u postupku, praćenje njegovog toka, raspravljanje pred sudom, preduzimanje zakonom dopuštenih procesnih radnji i ulaganje dozvoljenog pravnog lijeka.

Što se tiče navoda iz ustavne žalbe, a vezano za navodnu pristrasnost sudova, Ustavni sud ukazuje, da nepristrasnost podrazumijeva da sud ne smije da bude opterećen predrasudama u vezi sa odlukom koju donosi. To dalje podrazumijeva, da sud ne smije da bude pod uticajem spoljašnjih informacija ili pod bilo kojim drugim pritiskom, već svoje mišljenje mora da zasniva isključivo na onom što je iznijeto na suđenju. Prilikom odlučivanja da li je neki sud bio pristrasan, mora da se napravi distinkcija između subjektivnog i objektivnog pristupa pristrasnosti. Subjektivni pristup se odnosi na ličnu nepristrasnost članova sudske vijeća i ona se pretpostavlja dok se ne dokaže suprotno. U okviru objektivnog testa mora da se odredi da li je, potpuno odvojeno od ličnog ponašanja sudije, bilo dokazivih činjenica koje mogu da dovedu do sumnje u njegovu nepristrasnost. U konkretnom slučaju, iz navoda ustavne žalbe i Ustavnom sudu raspoložive dokumentacije, ne može se zaključiti da su redovni sudovi postupali pristrasno, jer podnosioci, osim paušalnih navoda nijesu u tom pravcu ponudili ustavnopravno prihvatljive činjenice i dokaze, kao što ni u spisima predmeta ne postoji dokaz u odnosu na subjektivni i objektivni test nepristrasnosti. Sama sumnja podnosioca žalbe da su sudovi postupali pristrasno, bez iznošenja dokaza u tom pravcu, ne dovodi u sumnju nepristrasnost postupajućih sudova.

Ustavni sud je, stoga, sagledavajući postupak koji je prethodio podnošenju ustavne žalbe kao jedinstvenu cjelinu, ocijenio da je isti vođen na način kojim je podnosiocima ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje, iz člana 32. Ustava i člana 6. stava 1. Evropske konvencije.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 311/16 od 9. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba, u dijelu kojim se osporava rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. I P.br. 8/16, od 15. marta 2016. godine i

RJEŠENJE

ODBACUJE SE ustavna žalba u dijelu kojim se osporava presuda Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 608/15, od 20. oktobra 2015. godine.

Obrazloženje

1. Željezara AD Nikšić u stečaju, koga zastupa punomoćnica B.M.- R., advokatica iz N., podnio je ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. I P.br. 8/16, od 15. marta 2016. godine i presude Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 608/15, od 20. oktobra 2015. godine, zbog povrede prava iz čl. 17., 32. i 64. Ustava, koja korespondiraju sa pravima, iz odredama člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi, u suštini je navedeno: da se iz revizije tužioca (podnosioca ustavne žalbe), a koja je osporenim rješenjem odbačena kao nedozvoljena, vidi da se ista pobija u dijelu koji se odnosi na iznos od 48.168,48 €, te i da je revizija izjavljena zbog pogrešne primijene materijalnog prava; da je revizijski sud, pogrešno utvrdio da se revizija pobija zbog kamate; da s obzirom na to da se doprinos tuženih, ne može utvrditi, to prvotučeni i drugotučeni mogu samo solidarno da odgovaraju za cjelokupan iznos; da je sud takođe, pogrešno odlučio o troškovima postupka a koji se odnose na punomoćnika podnosioca. U konačnom, predloženo je, da se usvoji ustavna žalba, ukine osporeno rješenje Vrhovnog suda i predmet vrati tom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud je utvrdio, da ustavna žalba u izreci pod stavom I nije osnovana i da su se stekli uslovi iz člana 37. tačka 2. Zakona o Ustavnom sudu, da se ustavna žalba u izreci pod stavom II odbaci.

3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud utvrđuje u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe, povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud, relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

4. Predmet spora, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, je naknada štete. Podnosilac ustavne žalbe je imao svojstvo tužioca, dok je svojstvo tuženog prvog reda imala "Željeznička infrastruktura CG" AD Podgorica, a tuženog drugog reda "Rudnici Boksita".

Presudom prvostepenog suda, odlučeno je da, je dužan prvotuženi da na ime naknade štete, plati tužiocu određeni novčani iznos za traženi vremenski period, zatim da je osnovano potraživanje tužioca prema drugotuženom na ime naknade štete u određenom iznosu, dok je tužbeni zahtjev odbačen u dijelu kojim je traženo da se utvrdi da je osnovano potraživanje tužioca prema drugotuženom po osnovu tražene kamate, a kako je to sve bliže predstavljeno izrekom prvostepene presude.

Presudom drugostepenog suda, odbijene su kao neosnovane žalbe stranaka i potvrđena prvostepena presuda.

Vrhovni sud je osporenim rješenjem, odbacio reviziju tužioca kao nedozvoljenu, primjenom člana 31. stav 2. i 3. Zakona o parničnom postupku.

U relevantnom dijelu obrazloženja, između ostalog, je navedeno: da u reviziji tužioca nije naznačeno u kojem se dijelu pobija drugostepena presuda, pa se ima uzeti da se pobija u dijelu u kojem tužilac nije uspio u sporu; da tužilac nije uspio u sporu u dijelu kojim je odbačena tužba u dijelu kojim je traženo da se utvrdi da je osnovano potraživanje tužioca prema drugotuženom po osnovu tražene kamate; da kada je za utvrđivanje prava na izjavljivanje revizije mjerodavna vrijednost predmeta spora, kao vrijednost se uzima u obzir samo vrijednost glavnog zahtijeva (član 31. stav 2. ZPP-a); da parnični troškovi, kamata, ugovorna kazna i ostala sporedna traženja ne uzimaju se u obzir ako ne čine glavni zahtjev (član 31. stav 3. ZPP-a); da imajući u vidu da je u konkretnom slučaju, tužilac izjavio reviziju protiv pravosnažne odluke drugostepenog suda u dijelu kojim je odlučeno o kamati koji ne čini glavni zahtjev, to ni revizija tužioca nije dozvoljena.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno su relevantne odredbe sledećih propisa:

Ustava Crne Gore:

"Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom".

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

"Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona".

Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore " , br. 11/15.):

"Član 69. stav 1. tačka 1.

Ustavna žalba se podnosi u roku od 60 dana od dana dostavljanja pojedinačnog akta protiv kojeg se može podnijeti ustavna žalba u skladu sa ovim zakonom."

Zakona o parničnom postupku („Službeni list Republike Crne Gore“, br. 22/04 i 76/06):

" Član 31. st. 2. i 3.

Kao vrijednost predmeta spora uzima se u obzir samo vrijednost glavnog zahtjeva. Kamate, parnični troškovi, ugovorna kazna i ostala sporedna traženja ne uzimaju se u obzir ako ne čine glavni zahtjev."

6. Analizirajući navode ustavne žalbe koji se odnose na povredu prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, Ustavni sud je utvrdio da osporenim rješenjem Vrhovnog suda, podnosiocu ustavne žalbe nije povrijeđeno Ustavom zajemčeno pravo na pravično suđenje. Osporeno rješenje, kao i presude koje su njemu prethodile, donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Naime, u konkretnom slučaju, Vrhovni sud je, saglasno odredbama člana 31. st. 2. i 3. Zakona o parničnom postupku, odbacio reviziju podnosioca kao nedozvoljenu, jer nijesu bile ispunjene zakonom propisane pretpostavke za njenu dopuštenost, s obzirom da u reviziji, podnosilac nije naznačeno u kojem se dijelu pobija drugostepena presuda, pa je uzeto da se pobija u dijelu u kojem podnosilac nije uspio u sporu. Imajući u vidu da je u konkretnom slučaju, podnosilac izjavio reviziju protiv pravosnažne odluke drugostepenog suda u dijelu kojim je odlučeno o kamati koji ne čini glavni zahtjev, to je sud zaključio da revizija podnosioca nije dozvoljena.

Po ocjeni Ustavnog suda, osporeno rješenje Vrhovnog suda, zasniva se na ustavno-pravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku.

7. Podnosilac u ustavnoj žalbi osporava i presudu koja je prethodila rješenju Vrhovnog suda.

U odnosu na osporenu presudu, Apelacionog suda, Ustavni sud je utvrdio da su se stekli uslovi iz člana 37. tačka 2. Zakona o Ustavnom sudu, da se ustavna žalba u tom dijelu odbaci.

Podnošenjem vanrednog pravnog lijeka (revizije), koji je odbačen kao nedozvoljen, nije produžen rok za podnošenje ustavne žalbe u odnosu na

drugostepenu presudu, pa se taj rok ne računa od primanja osporenog revizijskog rješenja. Stoga, rok od 60 dana za izjavljivanje ustavne žalbe počeo je teći od dana prijema presude Apelacionog suda.

Kako je osporena presuda, donijeta na sjednici vijeća, održanoj dana 20. oktobra 2015. godine, a ustavna žalba podnijeta Ustavnom sudu, 22. aprila 2016. godine, nakon izjavljene revizije, Ustavni sud je utvrdio da je istekao zakonom propisani rok od 60 dana, za podnošenje ustavne žalbe.

8. Polazeći od navoda ustavne žalbe i osporenih odluka, a pri tom imajući u vidu obrazloženje iznijeto u prethodnim stavovima ove odluke, Ustavni sud je ocijenio da je pozivanje podnosioca na povredu prava iz čl. 17. i 64. Ustava, neosnovano.

Na osnovu iznijetih razloga riješeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 319/15 od 28. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. "DI AIR", DOO, Društvo za pružanje usluga u vazдушnom saobraćaju, iz Podgorice, preko svog zakonskog zastupnika M.S., podnijelo je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.I.P.br.30/15, od 10. februara 2015. godine, Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br.476/14, od 09. septembra 2014. godine i Privrednog suda u Podgorici, P.br. 500/11, od 4. aprila 2014. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 32. i 58. Ustava Crne Gore, te člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola broj 1. uz Konvenciju.

U ustavnoj žalbi se, pored ostalog, navodi: da je podnosilac dana 26. novembra 2009. godine, u svojstvu dužnika, zaključio Ugovor o uređenju međusobnih odnosa putem preuzimanja duga i prenosa prava svojine br.6171, sa "Prvom bankom Crne Gore AD, osnovana 1901. godine", kao povjeriocem i "Seven X Aviation" kao preuzimaocem duga; da se suština ovog pravnog posla odnosila na to da podnosilac žalbe kao dužnik, preuzimaocu duga prenosi pravo svojine na vazduhoplovu "Lear Jet", a preuzimalac duga preuzima kompletan dug podnosioca žalbe prema povjeriocu u iznosu od 6.683.550,60€; da su nakon toga ugovorne strane zaključile Aneks osnovnog ugovora dana 16. septembra 2010. godine, čijom odredbom člana 1. je propisano da se tačka 1.1 Ugovora mijenja u dijelu koji se tiče iznosa duga, u iznosu od 5.000.000,00€; da su osporenim preudama povrijeđene bitne odredbe Zakona o parničnom postupku, činjenično stanje je pogrešno i nepotpuno utvrđeno, a materijalno pravo pogrešno primijenjeno. Naime, Ugovor o uređenju međusobnih odnosa putem preuzimanja duga i prenosa prava svojine je punovažan, nesporan i potpuno jasan pravni posao, koji je u svemu izvršen između ugovornih strana, a njegov pravni efekat je da se tuženi oslobodio svoje obaveze prema tužiocu, a da je tu obavezu preuzeo preuzimalac; da sudovi tumače osnovni ugovor jasno dok je tumačenje Aneksa tog ugovora nejasno i protivrječno; da su sudovi bili dužni da pruže razložno objašnjenje na osnovu čega tuženi duguje milionski iznos nakon zaključenja aneksa, iako u aneksu ne postoji odredba koja utvrđuje takvu obavezu; da se dakle aneksom mijenja iznos duga koji preuzimalac ima prema povjeriocu, što za tuženog više nije od značaja, jer se već oslobodio svog duga u cjelosti zaključenjem ugovora, a aneksom nije preuzeo nikakvu obavezu, obzirom da takva odredba u aneksu ne postoji, ni eksplicitno ni implicitno; da je

prvostepeni sud zanemario činjenicu da tuženi nije preuzeo nikakvu obavezu prema tužiocu, te da takva obaveza uopšte nije konstituisana aneksom; da insistiranje da tuženi izmiri obavezu kako ona glasi, iako obaveza uopšte nije pomenuta u aneksu čini obrazloženje potpuno nejasnim i protivurječnim, čime je učinjena bitna povreda odredaba parničnog postupka; da drugostepeni sud, takođe, naglašava izmjenu tačke 2.4 Ugovora, potpuno zanemarujući da ta odredba nije doživjela nikakvu suštinsku izmjenu; da je potpuno nejasna tvrdnja drugostepenog suda da su bez ikakvog značaja navodi žalbe vezani za postojanje uzajamnih davanja, volje stranaka, te koristi tuženog za potpisivanje aneksa; da su odluke nadležnih sudova posledica pogrešne primjene materijalnog prava, odnosno sudovi nijesu primijenili odredbu člana 457. ZOO-a čijom bi primjenom jasno zaključili da je obaveza tuženog u cjelosti prestala prema tužiocu ispunjenjem Ugovora, jer je tuženi dao avion, a dug mu je u cjelosti preuzet Ugovorom, a sve na osnovu pomenute odredbe ZOO-a; da su nadležni sudovi obavezujući podnosioca žalbe da tužiocu isplati 1.683.550,60€, tumačeći sporne ugovorne odredbe protivno imperativnim zakonskim normama, protivno osnovnim načelima imovinskog prava, povrijedili njegova imovinska prava, odnosno njegovo pravo svojine. Predlaže, da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporeno rješenje i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom postupku:

* Predmet spora, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, jeste tužbeni zahtjev tužioca (Prva banka Crne Gore, AD Podgorica) kojim je tražio da se utvrdi da se obaveže tuženi (podnosilac ustavne žalbe) da mu plati preostali iznos duga od 1.683.550,00€.

- Prvostepeni sud je usvojio tužbeni zahtjev tužioca i obavezao tuženog da iz osnovnog duga isplati tužiocu iznos od 1.683.550,60€ sa zakonskom kamatom počev od 16. septembra 2010. godine do isplate, kao i da mu nadoknadi troškove parničnog postupka u iznosu od 4.000,00€ sve prednje u roku od osam dana po pravosnažnosti presude, pod prijetnjom prinudnog izvršenja.

- Drugostepeni sud je, odbio kao neosnovanu žalbu tuženog i potvrdio prvostepenu presudu.

- Protiv drugostepene presude tuženi je izjavio reviziju koja je presudom Vrhovnog suda Crne Gore, Rev. I P. br. 30/15, od 10. februara 2015. godine, odbijena kao neosnovana.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, pred nadležnim sudovima utvrđeno je: da su tužilac i tuženi zaključili Ugovor o zalozi na avionu „Lear jet LR 45“, vlasništvo tuženog, kao sredstvo obezbjeđenja za vraćanje kredita koje založno pravo je upisano kod Privrednog suda u Podgorici; da je „Seven X Aviation“ DOO Podgorica iskazao interesovanje za vazduhoplov, radi čega su tužilac kao povjerilac, „Seven X Aviation“ kao preuzimalac duga i tuženi kao dužnik zaključili Ugovor o uređenju međusobnih odnosa putem preuzimanja duga i prenosa prava svojine, kojim Ugovorom odredbom člana 1. je predviđeno da „Seven X Aviation“ DOO Podgorica preuzima dug koji tuženi ima prema tužiocu po Ugovoru o dugoročnom kreditu i Aneksu ugovora u iznosu od 6.683.550,60€, a da tuženi prenosi pravo svojine na navedenom vazduhoplovu na preuzimaoca duga, a shodno tački 2.4 predmetnog Ugovora; da su tužilac, tuženi i preuzimalac duga zaključili 16. septembra 2010. godine Aneks Ugovora o uređenju međusobnih odnosa preuzimanja duga i prenosa svojine, kojim je odredbom člana 1. promijenjena odredba tačke 1.1 navedenog Ugovora, tako što je predviđeno da preuzimalac duga „Seven X Aviation“ DOO Podgorica, preuzima dug prema tužiocu u iznosu od 5.000.000,00€ a izmijenjene su tačke 2.1 i 2.4 istog Ugovora, tako što se dužnik oslobađa obaveze za iznos duga od 5.000.000,00€; da je za punovažnost Aneksa ugovora osnovna pretpostavka da se radi o sporazumu lica između kojih je zaključen ugovor čiji je sastavni dio aneks kojim stranke mogu mijenjati pojedine odredbe ugovora i saglasnošću volja uspostaviti prava i obaveze, mijenjati postojeće obaveze, ugovarati nove rokove ili ugovarati obaveze na nov način; da je, u konkretnom slučaju, Aneks ugovora o uređenju međusobnih odnosa putem preuzimanja duga i prenosa svojine, potpisan i ovjeren od strane stranaka ugovornica i proizvodi pravno dejstvo; da je navedenim Aneksom izmijenjena tačka 1.1 Ugovora tako da obaveza preuzimaoca prema povjeriocu iznosi 5.000.000,00€, a izmijenjene su i tačke 2.1 i 2.4 Ugovora, te je dodata i tačka 5. kojim izmjenama je predviđen način izmirenja te obaveze, dok je tačkom 2.4 Aneksa predviđeno da danom potpisivanja istog preuzimalac stupa na mjesto dužnika koji se oslobađa obaveze prema povjeriocu za dug iz tačke 1.1 izuzev raskida, odnosno u iznosu od 5.000.000,00€; da je pravilno našao prvostepeni sud da se tuženi preuzimanjem oslobodio obaveze za iznos od 5.000.000,00€, ali ne i za preostali iznos duga od 1.683.550,60€, kod nesporne činjenice da je ukupan dug tuženog prema tužiocu 6.683.550,60€; da to što u Aneksu nije izričito naznačeno da ostaje dug dužnika (tuženog) prema povjeriocu (tužiocu) u iznosu od 1.683.550,60€ ne može se tumačiti na način da ta obaveza tuženog ne postoji, jer naprotiv tumačenjem navedene odredbe ugovora i aneksa istog jasno proizilazi postojanje duga tuženog prema tužiocu u iznosu koji se tužbom potražuje; da se prema odredbi člana 455. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima, preuzimanje duga vrši ugovorom između dužnika i preuzimaoca, na koji je pristao povjerilac; da iz navedene odredbe proizilazi da ugovor o preuzimanju duga zaključuju samo dužnik i preuzimalac duga, a povjerilac učestvuje kao subjekt koji u vezi svog potraživanja

nastupa samo kao lice od koga zavisi pravno dejstvo ugovora koji su zaključili dužnik i preuzimalac duga, pa su s toga lišeni svakog osnova navodi revizije, da tuženi nije pasivno legitimisan u predmetnom sporu i da se Aneks ugovora ne tiče tuženog.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom”.

Član 58.

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu. Prirodna bogastva i dobra u opštoj upotrebi su u državnoj svojini.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Člana 1. Protokola 1. uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Svako fizičko ili pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava”.

Zakon o obligacionim odnosima (“Službeni list Crne Gore “, br. 47/08), koji je primijenjen na konkretan pravni odnos:

„Član 269. stav 1.

Povjericilac u obligacionom odnosu je ovlašćen da od dužnika zahtijeva ispunjenje obaveze, a dužnik je dužan ispuniti je savjesno u svemu kako ona glasi.

Član 455. stav 1.

Preuzimanje duga vrši se ugovorom između dužnika i preuzimaoca, na koji je pristao povjericilac.”

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe u postupku bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporene presude donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Podnosilac povredu prava na pravično suđenje obrazlaže pogrešno i nepotpuno utvrđenim činjeničnim stanjem, te pogrešnom primjenom materijalnog i procesnog prava.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu i da pravni osnov presude ne smije da bude proizvoljan, tj. van konkretnog predmeta.

U odnosu na navode podnosioca, koji se odnose na utvrđeno činjenično stanje Ustavni sud ukazuje da prema praksi Evropskog suda nije zadatak suda da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud za ljudska prava, Pronina protiv Ukrajina, aplikacija broj 63566/00 od 18. juna 2006. godine i Garzičić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010 godine, broj 17931/07), niti da supstituiše domaće sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je zadatak tih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Takođe, Ustavni sud nije nadležan da kao sud "četvrte instance" ponovo razmotri iste žalbene navode koji su u cjelosti razmotreni u postupcima pred sudovima. Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je postupak u cjelini bio pravičan na način na koji to zahtijeva čl. 6 st.1 Evropske konvencije, te da li odluke redovnih sudova krše ustavna parava. Prema tome, Ustavni sud u okviru svojih nadležnosti ne može da zamijeni svojom procjenom činjenica procjenu redovnih sudova, jer je na tim sudovima da cijene dokaze koji se pred njima izvedu i utvrde relevantne činjenice od značaja za ishod postupka. Uz to, u konkretnom slučaju ne postoji ništa što bi ukazivali da je pristup redovnih sudova bio na bilo koji način proizvoljan ili nepravičan.

Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbama članom 32. Ustava i članom 6. Evropske konvencije, i to u slučaju kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena presuda donijeta samovoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom nadležni sudovi su utvrdili: da su parnične stranke dana 01.11.2007. godine zaključile Ugovor o dugoročnom kreditu, a zaključile su i Aneks tog ugovora, te da je dug tuženog po navedenom ugovoru o kreditu, iznosio 6.683.550,60€. Tuženi kao dužnik, DOO „Seven X Aviation“, kao preuzimalac i tužilac kao povjerilac su dana 26.11.2009. godine zaključili Ugovor o uređenju međusobnih odnosa putem preuzimanja duga i prenosa prava svojine. Naime, odredbom člana 1. tačka 1.1 Ugovora preuzimalac je preuzeo dug dužnika prema povjeriocu u iznosu od 6.683.550,60€, dok je dužnik prenio pravo svojine na vazduhoplovu. Aneksom navedenog ugovora, zaključenog i potpisanog od strane sve tri ugovorene strane, u odredbi člana 1. izmijenjena je tačka 1.1 Ugovora o

uređenju međusobnih odnosa putem preuzimanja duga i prenosa prava svojine, tako da obaveza preuzimaoca prema povjeriocu iznosi 5.000.000,00€, dok je preostali iznos duga u iznosu od 1.683.550,60€, dužan platiti tuženi.

Odredbom člana 269. stav 1. Zakona o obligacionim odnosima, propisano je da je povjerilac u obligacionom odnosu ovlašten da od dužnika zahtjeva ispunjenje obaveze, a dužnik je dužan ispuniti je savjesno u svemu kako ona glasi, dok je odredbom člana 455. stav 1. istog Zakona, propisano da se preuzimanje duga vrši ugovorom između dužnika i preuzimaoca, na koji je pristao povjerilac.

Shodno navedenim zakonskim odredbama, sudovi su utvrdili da je tuženi očigledno prenebregavao činjenicu da je zaključen i Aneks ugovora o uređenju međusobnih odnosa putem preuzimanja duga i prenosa prava svojine, koji se ne može posmatrati odvojeno od Aneksa tog Ugovora. Dakle, da to što u Aneksu nije izričito naznačeno da ostaje dug dužnika (tuženog) prema povjeriocu (tužiocu) u iznosu od 1.683.550,60€ ne može se tumačiti na način da ta obaveza tuženog ne postoji, jer naprotiv tumačenjem navedene odredbe Ugovora i Aneksa istog jasno proizilazi postojanje duga tuženog prema tužiocu u iznosu koji se tužbom potražuje. Sudovi su takođe utvrdili, da ugovor o preuzimanju duga zaključuju samo dužnik i preuzimalac duga, a povjerilac učestvuje kao subjekt koji u vezi svog potraživanja nastupa samo kao lice od koga zavisi pravno dejstvo ugovora koji su zaključili dužnik i preuzimalac duga.

Osporene presude, po ocjeni Ustavnog suda, zasnivaju se na zakonito provedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava na činjenično stanje i utvrđenju da su sudovi dali dovoljna obrazloženja za svoje odluke koja su zasnovali na mjerodavnim odredbama Zakona o obligacionim odnosima.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud zaključuje da ne postoji kršenje prava na pravično suđenje iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, budući da su nadležni sudovi detaljno i jasno obrazložili osporene presude, primjenjujući relevantne odredbe materijalnog i procesnog prava, tako da Ustavni sud ne nalazi ništa što bi ukazalo da je pogrešno utvrđeno činjenično stanje i proizvoljno primijenjeno materijalno pravo, niti je podnosilac svojim navodima iz žalbe doveo u pitanje njihovo postupanje.

6. Razmatrajući ustavnu žalbu u odnosu na istaknutu povredu prava iz odredaba člana 58. Ustava i člana 1. Protokola 1. uz Konvenciju, Ustavni sud zapaža da se, u suštini, navodi o kršenju ovog prava zasnivaju na navodima o pogrešnoj primjeni materijalnog prava, što je Ustavni sud već obrazložio u prethodnoj tački ove odluke, a u vezi sa pravom na pravično suđenje.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 1101/15 od 28. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. Privredno društvo I. p. i s. "T" DOO, sa sjedištem u N., koju zastupa V. R., advokatica iz P., podnijelo je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev. I P.br.131/15, od 17. novembra 2015. godine i Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br.502/15, od 25. juna 2015. godine, zbog povrede prava iz člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi, je u suštini, navedeno; da su osporene presude donijete nakon odluke Ustavnog suda Crne Gore, UŽ-III br.529/11, od 20. februara 2015. godine, prema kojoj je ukinuto rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Rev. I.P.br.15/11, od 21.aprila 2011. godine, kojim je odbačena kao nedozvoljena revizija tužilaca čiji iznos potraživanja nije prelazio cenzus koji je bio predviđen Zakonom o parničnom postupku u visini od 25.000,00 €; da je pogrešan pravni pristup Ustavnog suda u navedenoj odluci, kao i redovnih sudova, sa razloga što svi tužioci u konkretnom predmetu nijesu bili jedinstveni, već obični suparničari, shodno odredbi člana 197. stav 1. tačka 2. Zakona o parničnom postupku, pa se samim tim nije ni mogla primijeniti odredba člana 33. stav 1. istog propisa; da se u konkretnom slučaju radi o više tužilaca čiji se zahtjevi zasnivaju na bitno istovrsnom činjeničnom i pravnom osnovu, ali ne i na istom, zbog čega se sporni odnos ne mora riješiti na jednak način prema svim suparničarima; da je svaki od tužilaca imao zaključen poseban ugovor o prevozu sa tuženim, zbog čega se ima smatrati da je svaki od tužilaca posebna stranka, kao i da je mogao podnijeti i posebnu tužbu sa istim zahtjevom; da iz prednjeg proizilazi da je revizija tužilaca morala biti odbačena; da tužioci nijesu mogli imati legitimno očekivanje da će njihova revizija biti usvojena, jer su morali znati da visina njihovih pojedinačnih zahtjeva ne dostiže minimalni iznos za dozvoljenost revizije; da je usljed ovakvog tumačenja prava na pristup sudu uveden princip pravne nesigurnosti, na koji način je došlo do izmjene impretavnih zakonskih odredaba. U konačnom je predložio da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, saglasno odredbama člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku

odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li su sudovi pravilno ili potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud su relevantne samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene akte i drugu priloženu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje ovom ustavno-sudskom predmetu:

* Predmet postupka, koji je prethodio ustavnosudskom predstavljao je zahtjev tužilaca (18 bivših radnika tuženog) da im tuženi (podnosilac ustavne žalbe) zbog neispunjavanja ugovornih obaveza iz ugovora o prevozu piva, sokova i drugih roba u periodu od 1. avgusta 1999. godine do 1. januara 2004. godine, isplati iznose bliže navedene u izreci prvostepene presude.

- Presudom Privrednog suda u Podgorici, P.br. 601/09, od 7. decembra 2009. godine, usvojen je tužbeni zahtjev tužilaca.

- Presudom Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 142/10, od 3. decembra 2010. godine, usvojena je žalba tuženog (podnosioca) i preinačena prvostepena presuda, tako što je odbijen tužbeni zahtjev svih tužilaca.

- Rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.I.br. 15/11, od 21. aprila 2011. godine, -u stavu I izreke odbačena je kao nedozvoljena revizija tužilaca (M.P., D.J., M.B., G.J., S.P. i D.S.), a u stavu II izreke usvojena je revizija ostalih tužilaca i u odnosu na njih je ukinuta drugostepena presuda i predmet je vraćen na ponovno suđenje.

- Presudom Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 766/11, od 8. decembra 2011. godine, potvrđena je presuda prvostepenog suda u odnosu na tužioce čija je revizija usvojena navedenim rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore.

- Presudom Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.I.br. 18/12, od 19. aprila 2012. godine, odbijena je kao neosnovana revizija tuženog (podnosioca).

- U ponovnom postupku, a nakon odluke Ustavnog suda Crne Gore, Už-III br. 529/11, od 20. februara 2015. godine (kojim je ukinuto rješenje Vrhovnog suda Crne Gore kojim je odbačena je kao nedozvoljena revizija tužilaca M.P., D.J., M.B., G.J., S.P. i D.S.), rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore, Už Rev I.P. br.1/15, od 9. juna 2015. godine, ukinuta je presuda Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 142/10, od 3. decembra 2010. godine, u odnosu na navedene tužioce i predmet vraćen drugostepenom sudu na ponovni postupak.

- Presudom Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 502/15, od 25. juna 2015. godine, odbijena je žalba tuženog (podnosioca) i potvrđena presuda Privrednog

suda u Podgorici, P.br. 601/09, od 7. decembra 2009. godine i u odnosu na ostale tužioce M.P., D.J., M.B., G.J., S.P. i D.S.).

- Presudom Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 131/15, od 17. novembra 2015. godine, revizija tuženog (podnosioca) je odbijena, kao neosnovana.

U obrazloženju presude je, u suštini, navedeno: da su tužioci bivši radnici (vozači teretnih motornih vozila) tuženog (podnosioca), kojima je nakon zaključenja sporazuma o prestanku radnog odnosa omogućeno da po osnovu ugovora o kupoprodaji teretnih vozila otkupe ta vozila i registruju se kao preduzetnici; da su tužioci tokom ljeta 1999. godine sa tuženim zaključili pojedinačne ugovore o prevozu piva, sokova i drugih roba, na period od pet godina; da je odredbom člana 5. Ugovora bilo predviđeno da se cijena prevoza utvrđuje prema cjenovniku koji je sastavni dio ugovora, koji će se korigovati zavisno od povećanja ulaznih troškova vezanih za gorivo, rezervne djelove, gume i dr.; da su nižestepeni sudovi pravilno primijenili materijalno pravo kada su usvojili tužbeni zahtjev i ostalih tužilaca; da cijena prevoza u spornom periodu nije korigovana u skladu sa navedenom ugovornom odredbom, iako je u spornom periodu, prema nalazu i mišljenju vještaka saobraćajne struke došlo do višestrukog povećanja ulaznih troškova (goriva, pneumatika i dr.); da činjenicu da cijena prevoza nije korigovana nesumnjivo potvrđuje i iskaz svjedoka D. P. – direktora nabavne službe tuženog, a da su tužioci upravo zbog toga izrazili neslaganje sa cjenovnikom potvrđuje i iskaz svjedoka V. K., koji je obavljao poslove referenta za transport kod tuženog; da je visina dosuđene naknade utvrđena putem vještaka finansijske struke, koji je kao podlogu za svoj nalaz koristio nalaz i mišljenje vještaka saobraćajne struke i podatke tuženog o isplati cijene prevoza tužiocima, pa je takvim poređenjem utvrdio da su tužiocima manje isplaćeni iznosi iz izreke prvostepene presude, a koji predstavljaju razliku između isplaćene cijene prevoza i ugovorene, koja im je pripadala po cjenovniku, koji je morao biti korigovan shodno odredbi člana 5. Ugovora o prevozu.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su sljedeće odredbe:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu ili na zakonom zasnovanom interesu.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona...”

Zakona o parničnom postupku ("Službeni list Republike Crne Gore ", br. 22/04):

"Član 33. stav 1.

Ako jedna tužba protiv istog tuženog obuhvata više zahtjeva koji se zasnivaju na istom činjeničnom i pravnom osnovu, vrijednost se određuje po zbiru vrijednosti svih zahtjeva.

Član 202.

Ako se po zakonu ili zbog prirode pravnog odnosa spor može riješiti samo na jednak način prema svim suparničarima (jedinствeni suparničari), oni se smatraju kao jedna parnična stranka, tako da se u slučaju ako pojedini suparničari propuste koju parničnu radnju, dejstvo parničnih radnji koje su izvršili drugi suparničari proteže i na one koji te radnje nijesu preduzeli.

Ako suparničari preduzmu različite parnične radnje u postupku sud će uzeti u obzir onu radnju koja je za njih najpovoljnija.

Član 458. stav 1.

Revizija u privrednim sporovima nije dozvoljena, ako vrijednost predmeta spora pobijanog dijela pravosnažne presude ne prelazi 25.000 €."

Zakona o obligacionim odnosima ("Službeni list SFRJ", br. ("Službeni list SFRJ", br. 29/78, 39/85 i 57/89 i "Službeni listu SRJ", broj 31/93), koji je važio u vrijeme nastanka spornog odnosa:

"Član 148.

Ugovor stvara prava i obaveze za ugovorne strane.

Ugovor ima dejstvo i za univerzalne pravne sledbenike ugovornih strana, izuzev ako je što drugo ugovoreno ili što drugo proizilazi iz prirode samog ugovora.

Ugovorom se može ustanoviti pravo u korist trećeg lica.

Član 262.

Poverilac u obaveznom odnosu je ovlašćen da od dužnika zahteva ispunjenje obaveze, a dužnik je dužan ispuniti je savesno u svemu kako ona glasi.

Kad dužnik ne ispuni obavezu ili zadocni sa njenim ispunjenjem, poverilac ima pravo zahtevati i naknadu štete koju je usled toga pretrpeo.

Za štetu zbog zadocnjenja sa ispunjenjem odgovara i dužnik kome je poverilac dao primeren naknadni rok za ispunjenje.

Dužnik odgovara i za delimičnu ili potpunu nemogućnost ispunjenja i ako tu nemogućnost nije skrivio ako je nastupila posle njegovog dolaska u docnju, za koju odgovara.

Ali se dužnik oslobađa odgovornosti za štetu ako dokaže da bi stvar koja je predmet obaveze slučajno propala i da je on svoju obavezu na vreme ispunio."

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe u postupku koji je prethodio ustavnosudskom bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporene presude donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Podnosilac ustavne žalbe povredu prava na pravično suđenje zasniva na problematici primjene procesnog prava, odnosno ispunjenosti uslova za meritorno odlučivanje po reviziji pojedinih tužilaca, koji to pravo po njegovim tvrdnjama nijesu imali zbog visine spornog potraživanja i odnosa formalnog suparničarstva, zbog čega revizionu sud nije mogao usvojiti takav tužbeni zahtjev.

S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje da je povodom navedenog pravnog pitanja (čije rješavanje je prethodilo donošenju osporenih presuda), u svojoj odluci UŽ-III br. 529/11, od 20. februara 2015. godine, izrazio stav da prema stavu Evropskog suda za ljudska prava, prilikom utvrđivanja činjenica i ocjene dokaza za stranke sa sličnim zahtjevima može doći do različitih rezultata, a što samo po sebi ne vrijedi princip pravne sigurnosti. Međutim, kada postoje odstupanja u primjeni suštinski iste pravne odredbe na osobe koje pripadaju identičnoj grupi, onda to pokreće pitanje pravne sigurnosti. U situaciji kada ne postoji pravni lijek koji bi otklonio takvo odstupanje, nedosljedno odlučivanje o zahtjevima koje istakne više osoba u istoj situaciji dovodi do nesigurnosti, koja zauzvrat mora umanjiti povjerenje javnosti u pravosuđe, povjerenje koje predstavlja jednu od suštinskih komponenti države zasnovane na vladavini prava (vidi naprijed citiranu, Štefăniță i drugi protiv Rumunije, st. 37. i 38). Ovakva situacija, prema stanovištu Evropskog suda može, ako "nema objektivno i razumno opravdanje", tj. ako ne slijedi legitimni cilj ili ako ne postoji "razuman odnos proporcionalnosti između upotrijebljenih sredstava i cilja kojem se teži" (vidi presudu Marckx protiv Belgije od 13. juna 1979. godine, Serija A broj 31, strana 16, stav 33) uzrokovati različito postupanje u pogledu uživanja prava koja su garantovana i tako dovesti i do povrede člana 14. Evropske konvencije.

Po ocjeni Ustavnog suda, Vrhovni sud nije osigurao odgovarajuću ravnotežu između, s jedne strane interesa države da utvrdi ograničenje prava na pristup sudu i s druge strane interesa podnosilaca ustavne žalbe, što je narušilo bit njihovog prava na pristup sudu, kao dijela prava na pravično suđenje. Ustavni sud ocjenjuje da, u konkretnom slučaju, sudske vlasti nijesu na adekvatan način primijenile princip srazmjernosti.

U daljem toku postupka, Vrhovni sud je postupajući shodno odredbi člana 77. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, presudom UŽ.Rev IP br.1/15, od 9. juna 2015. godine, meritorno odlučio i to na način što je ukinuo presudu Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 142/10, od 3. decembra 2010. godine, u odnosu na tužioce čija revizija je prvobitno bila odbačena kao nedozvoljena, navodeći u obrazloženju odluke da su razlozi pobijane presude u pogledu činjenice da li su od strane podnosioca ispoštovane ugovorne obaveze predviđene odredbom člana 5. predmetnih ugovora, protivrječni sadržini provedenih dokaza (iskaza svjedoka i nalaza i mišljenja vještaka saobraćajne struke), zbog čega je ista presuda morala biti ukinuta.

Postupajući u ponovnom postupku, Apelacioni sud je presudom Pž.br. 502/15, od 25. juna 2015. godine, odbio žalbu tuženog (podnosioca) i potvrdio presudu Privrednog suda u Podgorici, P.br. 601/09, od 7. decembra 2009. godine, i u odnosu na ostale tužioce, koja odluka je nakon revizije podnosioca osporenom presudom potvrđena od strane Vrhovnog suda.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra

1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pravo na pravični postupak obavezuje sud da predoči razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu. Pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, odnosno van konkretnog predmeta.

Odredbom člana 148. ranije važećeg Zakona o obligacionim odnosima propisano je pravno dejstvo ugovora, dok su odredbom člana 262. istog propisa predviđena prava i obaveze ugovornih strana, kao i obaveza na naknadu štete zbog neispunjenja.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom sudovi su utvrdili da podnosilac nije postupao shodno odredbi člana 5. Ugovora o prevozu piva, sokova i drugih roba, kojim je bilo predviđeno da će se cijena prevoza utvrđivati prema cjenovniku koji je sastavni dio ugovora, koji će se korigovati zavisno od povećanja ulaznih troškova vezanih za prevozna sredstva. Sledstveno tome, u osporenim presudama sudovi su izrazili stav da usljed neispunjenja navedene ugovorne obaveze u odnosu na sve tužioce nije isplaćen puni iznos cijene u vidu razlike između isplaćene i one koja je ugovorena, zbog čega je njihov tužbeni zahtjev osnovan.

Utvrđeno činjenično stanje u parničnom postupku, te primjena navedenih mjerodavnih odredbi ranije važećeg Zakona o obligacionim odnosima, na tako utvrđeno činjenično stanje, kao i obrazloženje zauzetog pravnog stava u ovoj pravnoj stvari, predstavljaju ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporenih odluka. Ustavni sud smatra da tumačenje odredaba relevantnog prava, dato u obrazloženju osporene odluke, ne izaziva sumnju u proizvoljno postupanje i arbitrarno odlučivanje na štetu podnosioca ustavne žalbe.

Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 640/16 od 29. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. F.i S.M., obojica iz B., koje zastupa B.R., advokat iz C., podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu, protiv rješenja Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 668/16, od 14.juna 2016. godine i Privrednog suda Crne Gore, St.br.184/16, od 10. maja 2016. godine, jer smatraju da su im osporenim odlukama povrijeđena prava zajemčena odredbama čl. 32 Ustava Crne Gore i čl.6 st.1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi, je u suštini, navedeno: da je rješenje Apelacionog suda nezakonito i po svom sadržaju kontradiktorno; da drugostepeno rješenje nije obrazloženo, imajući u vidu da određivanje avansa za pokretanje stečajnog postupka na osnovu slobodne ocjene upravo predstavlja glavni žalbeni razlog na koji nije odgovoreno; da se neprecizna formulacija odredbe člana 60 stav 1 Zakona o stečaju ne može tumačiti na način da se sudiji daje diskreciono pravo da po sopstvenom nahođenju određuje troškove stečajnog postupka; da je određivanje predmetnih troškova trebalo opredijeliti shodnom primjenom odredbi čl.31 i 164 Zakona o parničnom postupku i odredbi Zakona o sudskim taksama, kao i da je u suprotnom u nalogu za plaćanje troškova bilo neophodno pružiti obrazloženje o kriterijumima kojima se sud rukovodio prilikom određivanja istih; da je određivanjem troškova stečajnog postupka u iznosu od 1.700,00 eura, podnosiocima onemogućen pristup sudu, što predstavlja povredu prava na pravično suđenje. U konačnom su predložili da se osporene odluke ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Uvidom u osporenu presudu, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

* U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, podnosioci ustavne žalbe su imali svojstvo predlagača – osnivača stečajnog dužnika "YU PROMET" DOO Berane, a predmet predloga predstavljalo je pokretanje stečajnog postupka.

- Rješenjem prvostepenog suda, odbačen je predlog podnosilaca za pokretanje stečajnog postupka nad stečajnim dužnikom, što je svojim rješenjem potvrdio drugostepeni sud, a žalbu podnosilaca odbio kao neosnovanu.

U postupku pred sudovima je utvrđeno: da su predlagači-osnivači stečajnog dužnika (podnosioci) pisanim predlogom od 1.aprila 2016. godine predložili pokretanje stečajnog postupka nad dužnikom YU PROMET" DOO Berane, zbog nemogućnosti obavljanja dalje poslovne aktivnosti; da je prvostepeni sud zaključkom St.br.184/16, od 7. aprila 2016. godine, naložio predlagačima da na ime avansa troškova stečajnog postupka uplate na depozit suda iznos od 1.700,00 eura u roku od 8 dana od prijema naloga; da imajući u vidu da predlagači nijesu postupili po nalogu suda, to je prvostepeni sud odbacio predlog; da nijesu osnovani navodi predlagača da je prvostepeni sud zaključkom St.br.184/16 previsoko odredio troškove stečajnog postupka i da nije jasno na osnovu kojih kriterijuma je odredio visinu istih; da prednje proističe iz razloga što je prvostepeni sud visinu troškova stečajnog postupka odredio na osnovu odredbe člana 60 stav 1 Zakona o stečaju; da iz navedene odredbe proizilazi da sud po slobodnoj ocjeni određuje visinu avansa troškova stečajnog postupka koji se odnose na ime troškova oglasa i troškove stečajnog upravnika.

3. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Zakona o stečaju („Službeni list Crne Gore“, br. 1/11):

“Član 60 st.1 i 2

Predlagač je dužan da, u roku od osam dana od dana dobijanja naloga od suda, uplati avans na ime troškova stečajnog postupka, koji obuhvataju troškove oglasa i troškove stečajnog upravnika, u visini koju odredi sud.

Ako predlagač u propisanom roku ne uplati sredstva iz stava 1 ovog člana, sud će odbaciti predlog.“

4. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocima ustavne žalbe bilo obezbijedeno pravično suđenje, jer su osporena rješenja donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

U suštini, tvrdnje podnosioca žalbe o povredi prava na pravično suđenje odnose se na prigovore koji se tiču prava na pristup sudu, čime im je onemogućeno da sporno pravno pitanje razriješe pred nadležnim sudom, kao i na to da drugostepena odluka nije adekvatno obrazložena.

Sastavni dio prava na pravično suđenje je i pravo na pristup sudu. Pravo na pristup sudu, međutim, nije apsolutno pravo već podliježe ograničenjima koja ne smiju narušavati samu suštinu prava i njegov legitimni cilj, a to je pristup pravnom sredstvu. Ta ograničenja, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, biće kompatibilna sa članom 6 stav 1 Evropske konvencije samo ako su u skladu sa relevantnim domaćim zakonima i drugim propisima, ukoliko teže ka legitimnom cilju i ukoliko postoji razuman odnos srazmjernosti između sredstava koja su upotrijebljena i cilja čijem se ostvarivanju teži (Presuda Evropskog suda za ljudska prava Golder protiv Ujedinjenog Kraljevstva, od 21. februara 1975. godine, serija A, broj 18 stav 35; Philis protiv Grčke, presuda od 27. avgusta 1991. godine, serija A, broj 209 stav 59).

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu. Pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

Odredbom člana 60 stav 1 Zakona o stečaju propisano je da je predlagač dužan da, u roku od osam dana od dana dobijanja naloga od suda, uplati avans na ime troškova stečajnog postupka, koji obuhvataju troškove oglasa i troškove stečajnog upravnika, u visini koju odredi sud, dok je odredbom stave 2 istog člana navedenog propisa predviđeno da će ako predlagač u propisanom roku ne uplati sredstva iz stava 1 ovog člana, sud odbaciti predlog.

Budući da su podnosioci žalbe, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, podnijeli predlog za pokretanje stečajnog postupka, kao i da nijesu postupili po zaključku prvostepenog suda od 7. aprila 2016. godine, kojim im je naloženo da u ostavljenom roku na ime avansa troškova stečajnog postupka uplate na depozit suda iznos od 1.700,00 eura, to je prvostepeni sud Crne Gore, odlučujući po podnijetom predlogu isti odbacio. Ovakav stav prvostepenog suda prihvatio je drugostepeni sud, koji je u svojoj odluci naveo da je visinu predmetnog avansa sud odredio primjenom odredbe člana 60 stav 1 Zakona o stečaju, shodno kojoj se isti određuje po slobodnoj ocjeni suda.

U odnosu na navode žalbe da drugostepeno rješenje nije dovoljno obrazloženo u dijelu koji se odnosi na ocjenu žalbenih navoda u pogledu primjene procesnog prava, Ustavni sud ukazuje da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda i Ustavnog suda, član 6 stav 1 Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog,

da obrazlože svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesene argumente. Kada je u pitanju odluka Višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda, tako što će Viši sud u obrazloženje svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže s tim (vidi Evropski sud, Gracia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci Višeg suda suštinski zahtjev je da Viši sud ukaže da je razmotrio pitanja istaknuta u žalbi koja su bila od suštinskog značaja; da je u slučaju neslaganja s odlukom nižestepenog suda, neslaganje zasnovano na njenoj procjeni (vidi Evropski sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159) i da žalbu nije odbio prije nego što ju je prethodno razmotrio (vidi Evropski sud, Lindner i Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC 2002.). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, Odluka 8769/07, od 16. jula 1981, Ol 25), već obrazloženja koje se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje takvima sud ocijeni.

Imajući u vidu naprijed navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da su sudovi u osporenim odlukama za svoje stavove dali jasne zaključke, zasnovane na ustavnopravno prihvatljivoj primijeni procesnog prava i da tumačenje relevantnih odredaba Zakona o stečaju, ne izaziva sumnju u proizvoljno postupanje i arbitrarno odlučivanje na štetu podnosilaca ustavne žalbe. Razlozi istaknuti u ustavnoj žalbi koji se odnose na ispunjenost uslova za pokretanje stečajnog postupka, iscrpljuju se u ponavljanju razloga kojima se već bavio drugostepeni sud, koji je u svojoj odluci dao jasne i ustavnopravno prihvatljive razloge, koji ne daju povod za sumnju da je bilo proizvoljnosti i arbitrnosti u bilo kojem segmentu postupka.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 178/17 od 11. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. DOO "P.s.", sa sjedištem u H.N., koje zastupa D.H., advokat iz B., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.I.P.br.158/16, od 22. decembra 2016. godine, Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 494/16, od 20. septembra 2016. godine i Privrednog suda Crne Gore, P.br.1282/15, od 30. marta 2016. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl.17. st.2, čl. 19., 20., 32. 58., 59., 62., 139., 140 i 148. Ustava Crne Gore, člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju.

2. U ustavnoj žalbi je, između ostalog, navedeno da je podnosilac imao zaključen ugovor o korišćenju morskog dobra, te da je u periodu od decembra 2007. godine do decembra 2011. godine, investirao značajna finansijska sredstva u cilju uređenja i izgradnje morske obale u zahvatu trajektnih pristana, kojim ulaganjima, imajući u vidu da su trajnog karaktera je uvećana imovina države Crne Gore, pa je tražio refundaciju uložених sredstava po osnovu neosnovanog obogaćenja, što su sudovi ignorisali. Nadalje, mnogi navodi podnosioca koji su isticani u žalbenom i revizionom postupku, ostali su neocijenjeni, pa mu je takvim postupanjem povrijeđeno pravo na pristup sudu, koje suđenje se kao takvo i ne može nazvati pravičnim u smislu odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije. Takođe, sudovi su takvim postupanjem onemogućili podnosiocu slobodu preduzetništva i pravo na rad, jer je predmetna sredstva uložio sa namjerom da će mu biti refundirana, što je neafirmišuće za preduzetništvo. Postupajući na prednji način, sudovi su narušili ekonomsko uređenje zasnovano na slobodnom i otvorenom tržištu, a povrijeđeno je i načelo zakonitosti, jer Zakon o obligacionim odnosima garantuje savjesnom ulagaču u tuđe vraćanje uloženog, ukoliko ne postoji uslov iz odredbe člana 217 stav 1 navedenog zaklona. U konkretnom je narušena i imovina podnosioca, koja je umanjena bez pravnog osnova, pa je u konačnom predloženo da se ukinu osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnositeljki ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

4. Uvidom u osporavane odluke i drugu priloženu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje ovom ustavnosudskom predmetu:

Podnosilac ustavne žalbe je tužilac u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, dok je predmet tužbenog zahtjeva da se tuženi solidarno obevežu da na ime ulaganja u nepokretnosti i rekonstrukciju obale u Kamenarima i Lepetanima za period decembar 2007 – decembar 2011. godine, isplate iznos od 480.417,58 €, sa traženom zakonskom zateznom kamatom, a po osnovu neosnovanog obogaćenja.

- Osporavanom presudom Privrednog suda je odbijen predmetni tužbeni zahtjev. Osporavanom presudom Apelacionog suda je odbijena žalba tužioca kao neosnovana i potvrđena prvostepena presuda.

- Vrhovni sud je, osporavanom presudom odbio reviziju kao neosnovanu.

U postupku, koji prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je da je tužilac sa prvotuženim zaključio Ugovor o korišćenju morskog dobra br. 0210-139/03, od 18. februara 2004. godine, kojim ugovorom su tužiocu dati na korišćenje dijelovi morskog dobra, opisani u članu 1 ugovora, u opštini Tivat, u naselju Lepetani, i u opštini Herceg Novi, u naselju Kamenari, na period od 15 godina, od 1. februara 2004. godine do 31. decembra 2018. godine. Između ostalog, tužilac se obavezao da obezbijedi redovno i investiciono održavanje ustupljenog morskog dobra, održavanje objekata, infrastrukture i instalacija u zahvatu ustupljenog morskog dobra i da sve namjeravane radove na izgradnji i uređenju morskog dobra izvede prema projektnoj dokumentaciji ovjerenoj od strane prvotuženog, uz saglasnost organa uprave nadležnog za poslove urbanizma. Tužilac je u periodu od decembra 2007. godine do decembra 2011. godine izvršio investiciona ulaganja u izgradnju obale prema odobrenoj projektnoj dokumentaciji, u vrijednosti od 480.417,58 €, koji iznos je predmet ovog spora. Tužilac po nalaženju suda nema pravo, po pravilima sticanja bez osnova, iz člana 217 ZOO, na naknadu investicionih ulaganja. Naime, ta ulaganja su izvršena na osnovu ugovora, jer se tužilac obavezao da obezbijedi investiciono održavanje, uređenje i izgradnju morskog dobra bez prava na naknadu vrijednosti tih ulaganja. Na osnovu ugovora o korišćenju morskog dobra i izvršenih ulaganja u izgradnji morskog dobra tužilac je stekao pravo korišćenja morskog dobra u trajanju od 15 godina, kao i prava na obavljanje djelatnosti na ustupljenom i novoizgrađenom morskom dobru tokom trajanja ugovora, a u cilju povraćaja uložених sredstava, kako je to opredijeljeno članom 2 stav 2 ugovora. Kod navedenog, bez osnova su navodi revizije da ugovorom nije određena obaveza tužioca da ulaže sopstvena sredstva u izgradnju obale. Na drugačije odlučivanje nije od uticaja to što je upravni odbor prvotuženog donio zaključak od 5. marta 2013. godine da prvotuženi učestvuje u troškovima realiacije odbrenih projekata izgradnje i uređenja obale u visini od 50% i zadužio direktora da definiše uslove i način realizacije učešća. S tim u vezi drugostepeni sud je dao pravilne razloge da su ovlašćenja prvotuženog ograničena Zakonom o morskom

dobru i Odlukom Vlade Crne Gore o uslovima, vremenu korišćenja i visini naknade za korišćenje morskog dobra i da nije ovlašćen da priznaje naknadu sredstava koja je korisnik morskog dobra uložio na osnovu ugovora o korišćenju morskog dobra.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, u relevantnom dijelu, propisuje:

„Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.“

Zakona o obligacionim odnosima ("Službeni list Crne Gore", br. 47/08, 4/11 - drugi zakon):

„Član 217.

Kad je neki dio imovine jednog lica prešao na bilo koji način u imovinu drugog lica, a taj prelaz nema svoj osnov u nekom pravnom poslu ili u zakonu, sticalac je dužan da ga vrati, a kad to nije moguće - da naknadi vrijednost postignutih koristi. Ko se neosnovano koristi tuđim, dužan je da naknadi vrijednost postignutih koristi. Obaveza vraćanja, odnosno naknade vrijednosti nastaje i kad se nešto primi s obzirom na osnov koji se nije ostvario ili koji je kasnije prestao.“

5. Imajući u vidu sadržinu ustavne žalbe, Ustavni sud je istu razmatrao sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i ocijenio da je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravično suđenje, jer su osporavane presude donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak proveden u skladu sa zakonskim odredbama. Podnosiocu ustavne žalbe je bilo omogućeno učestvovanje u postupku pred sudom, praćenje toka postupka, preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje redovnog i vanrednog pravnog lijeka.

Navodi podnosioca o povredi prava na pravično i javno suđenje odnose se na pogrešnu primjenu materijalnog prava i obrazloženje odluka.

U odnosu na navode podnosioca koji se odnose na pogrešnu primjenu materijalnog prava, Ustavni sud ukazuje da nije nadležan da vrši provjeru utvrđenih

činjenica i načina na koji su redovni sudovi protumačili pozitivno-pravne propise, osim ukoliko ti sudovi krše ustavna prava. To će biti slučaj kada odluka redovnog suda ne uključuje ili pogrešno primjenjuje ustavno pravo, kada je primjena pozitivno-pravnih propisa bila očigledno proizvoljna ili kada je došlo do povrede osnovnih procesnih prava i u drugim slučajevima.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pravo na pravičan postupak obavezuje sud da predoči razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu i da pravni osnov presude ne smije da bude proizvoljan tj. van konkretnog predmeta.

Odredbom člana 217 Zakona o obligacionim odnosima je propisano da kad je neki dio imovine jednog lica prešao na bilo koji način u imovinu drugog lica, a taj prelaz nema svoj osnov u nekom pravnom poslu ili u zakonu, sticalac je dužan da ga vrati, a kad to nije moguće - da naknadi vrijednost postignutih koristi. Ko se neosnovano koristi tuđim, dužan je da naknadi vrijednost postignutih koristi. Obaveza vraćanja, odnosno naknade vrijednosti nastaje i kad se nešto primi s obzirom na osnov koji se nije ostvario ili koji je kasnije prestao

U postupku pred redovnim sudovima je utvrđeno: da je u periodu od decembra 2007. godine do decembra 2011. godine podnosilac izvršio investiciona ulaganja u izgradnju obale prema odobrenoj projektnoj dokumentaciji, u vrijednosti od 480.417,58 €, koji iznos je predmet ovog spora, te nema po nalaženju suda pravo, po pravilima sticanja bez osnova, iz člana 217 ZOO, na naknadu investicionih ulaganja, budući da su ta ulaganja izvršena na osnovu ugovora, kojim se obavezao da obezbijedi investiciono održavanje, uređenje i izgradnju morskog dobra bez prava na naknadu vrijednosti tih ulaganja. Na osnovu ugovora o korišćenju morskog dobra i izvršenih ulaganja u izgradnji morskog dobra podnosilac je stekao pravo korišćenja morskog dobra u trajanju od 15 godina, kao i prava na obavljanje djelatnosti na ustupljenom i novoizgrađenom morskom dobru tokom trajanja ugovora, a u cilju povraćaja uložених sredstava, kako je to opredijeljeno članom 2 stav 2 ugovora. Kod navedenog, bez osnova su navodi podnosioca da ugovorom nije određena obaveza tužioca da ulaže sopstvena sredstva u izgradnju obale. Na drugačije odlučivanje nije od uticaja to što je upravni odbor prvotuženog donio zaključak od 5. marta 2013. godine da prvotuženi učestvuje u troškovima realiacije odbrenih projekata izgradnje i uređenja obale u visini od 50% i zadužio direktora da definiše uslove i način realizacije učešća. S tim u vezi sud je dao pravilne razloge da su ovlašćenja prvotuženog ograničena Zakonom o morskom dobru i Odlukom Vlade Crne Gore o uslovima, vremenu korišćenja i visini naknade za korišćenje morskog dobra i da nije ovlašćen da priznaje naknadu sredstava koja je korisnik morskog dobra uložio na osnovu ugovora o korišćenju morskog dobra.

Ocjena je Ustavnog suda da su redovni sudovi svoje činjenične i pravne zaključke u osporavanim presudama utemeljili na razlozima koji ne daju utisak proizvoljnosti i arbitrarnosti niti ima elemenata koji bi ukazivali da je materijalno pravo proizvoljno i nepravilno primijenjeno sa ustavnopravnog aspekta prava na pravično suđenje. Sudovi su utvrdili da je podnosilac na osnovu ugovora o korišćenju morskog bio obavezan da obezbijedi investiciono održavanje, uređenje i izgradnju morskog dobra bez prava na naknadu vrijednosti tih ulaganja, zbog čega nije imao pravo da zahtijeva naknadu investicionih ulaganja, u smislu odredbe člana 217 Zakona o obligacionim odnosima, budući da su ta ulaganja izvršena na osnovu ugovora.

U odnosu na navode podnosioca ustavne žalbe koji se tiču obrazloženja osporavanih odluka, Ustavni sud ocjenjuje da obrazloženja u predmetnoj pravnoj stvari predstavljaju pravno utemeljen osnov za donošenje osporavanih presuda, jer su redovni sudovi detaljno obrazložili zbog čega je predmeni tužbeni zahtjev odbijen, koja obrazloženja Ustavni sud ne smatra proizvoljnim, niti arbitrarnim u primjeni mjerodavnog prava.

Stoga, Ustavni sud zaključuje da osporavanim odlukama nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

6. Podnosilac je u ustavnoj žalbi ukazao na više odredaba Ustava Crne Gore, navodeći da su iste povrijeđene odlukama redovnih sudova. Polazeći od sadržine navedenih odredaba, a imajući u vidu navode podnosioca iznesene u predmetnoj ustavnoj žalbi, Ustavni sud je ocijenio da iste, imajući u vidu predmet postupka, te utvrđenja inesa u predmetnoj odluci, nije mjerodavne za odlučivanje po žalbi podnosioca.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na svojinu iz člana 58 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju

Odluka U-III br. 743/16 od 11. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. Stečajna masa bivšeg stečajnog dužnika NIG AD "P" P., koga zastupa S.J., advokatica iz P., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Apelacionog suda Crne Gore, Pž.br. 744/16, od 4. oktobra 2016. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 17., 32. i 58 Ustava Crne Gore, člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1 Protokola broj 1 uz Evropsku konvenciju.

2. U ustavnoj žalbi je, između ostalog, navedeno da iz obrazloženja Apelacionog suda proizilazi da, u konkretnom slučaju, za naplatu dugova bivšeg stečajnog dužnika nije aktivno legitimisana stečajna masa već je aktivno legitimisan za naplatu predmetnog potraživanja kupac NIG AD „P.“, jer su njemu i prodata potraživanja stečajnog dužnika, koje obrazloženje je zasnovano na pravnom stavu Vrhovnog suda, koji je protivan osnovnim pravima i sloboda zajemčenim Ustavom. Naime, oduzimanje stečajnoj masi mogućnosti da bude tužilac u sudskim sporovima za naplatu dugova od dužnika bivšeg stečajnog dužnika je povreda prava na pristup sudu, usljed čega štetu trpe i trpeće povjerioci stečajnog dužnika. Ovakvim postupanjem suda povrijeđeno je i pravo na imovinu podnositeljke ustavne žalbe, a takav stav suda može imati negativne posljedice na povjerenje u pravni sistem Crne Gore, jer je načelo izraženo u osporenoj presudi u suprotnosti sa načelima stečajnog postupka i obligacionog prava, budući da isto nema uporište u Zakonu o stečaju, kao ni drugim važećim propisima. U konačnom je predloženo da se ukine osporena presuda i predmet vrati Apelacionom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

3. U postupku pokrenutom ustavnim žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnositeljki ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za

Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

4. Uvidom u osporavanu presudu i drugu priloženu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje ovom ustavnosudskom predmetu:

Podnositeljka ustavne žalbe je tužilja u postupku koji je predhodio ustavnosudskom, dok je predmet tužbenog zahtjeva dug po osnovu fakture MAR 1974, od 24. septembra 2012. godine.

- Presudom Privrednog suda je usvojen predmetni tužbeni zahtjev tužilje i obavezana tužena na isplatu duga u iznosu bliže preciziranom izrekom navedene presude.

Osporavanom presudom Apelacionog suda preinačena je prvostepena presuda i odbijen kao neosnovan predmetni tužbeni zahtjev.

U obrazloženju osporavane presude je navedeno: da se ne može prihvatiti pravni zaključak prvostepenog suda, budući da je zasnovan na pogrešnoj primjeni materijalnog prava. Naime, nije sporno, a kako to iz spisa predmeta proizilazi, da je rješenjem prvostepenog suda St.br. 245/14, od 16. avgusta 2014. godine, otvoren stečajni postupak nad stečajnim dužnikom NIG „P“ AD Podgorica i da je u stečajnom postupku izvršena prodaja stečajnog dužnika kao pravnog lica, na osnovu ugovora UZZ br.729/2014, od 17. novembra 2014. godine, zaključenog između stečajnog dužnika i „Media – Nea“ DOO Podgorica, kao kupca i novog vlasnika pravnog lica. Takođe nije sporno da je rješenjem prvostepenog suda, St.br. 245/14, od 4. decembra 2014. godine, obustavljen stečajni postupak u odnosu na stečajnog dužnika, a nastavljen prema stečajnoj masi, s tim da stečajnu masu zastupa stečajni upravnik koji se imenuje za zastupnika stečajne mase u svim parničnim i drugim postupcima, koji su u toku ili predstoje u odnosu na stečajnu masu, prema kojoj se nastavlja stečajni postupak. Dakle, izvršena je prodaja stečajnog dužnika kao pravnog lica u stečajnom postupku. Odredbom člana 142 Zakona o stečaju predviđeno je da predmet prodaje može biti stečajni dužnik kao pravno lice, dok su pravne posljedice prodaje stečajnog dužnika regulisane odredbom člana 143 istog zakona. Poslije prodaje stečajnog dužnika kao pravnog lica stečajni postupak se u odnosu na stečajnu masu obustavlja, a stečajni postupak se nastavlja namirenjem stečajnih povjerilaca iz stečajne mase u koju ulazi novac dobijen prodajom stečajnog dužnika. Stečajni dužnik, ni njegov kupac ne odgovaraju povjeriocima za obaveze stečajnog dužnika koji su nastale do obustave stečajnog postupka. Zakon ne propisuje da prava stečajnog dužnika prema trećim licima ulaze u stečajnu masu. Kako je predmet prodaje sva aktiva stečajnog dužnika u koju ulazi sva imovina i sva potraživanja, dok obaveze ostaju na teret stečajne mase, to obligaciona i druga imovinska prava ostaju pravnom licu koje je prodato, a za koje kupac platio kupoprodajnu cijenu, koja ulazi u stečajnu masu iz koje

se namiruju potraživanja povjerilaca. Dobijena cijena predstavlja vrijednost njegove aktive u koju ulaze i potraživanja stečajnog dužnika prema trećim licima (Pravni stav Vrhovnog suda Crne Gore Su.l.br.166-5/16, od 10. juna 2016. godine). Imajući navedeno stečajna masa nije aktivno legitimisana za isplatu duga po predmetnom računu, jer prava dužnika prema trećim licima ne ulaze u stečajnu masu, pa samim tim ni pravo na isplatu duga koji je predmet tužbenog zahtjeva, iz kojih razloga je isti u cjelosti odbijen, kao neosnovan.

Ustava Crne Gore:

„Član 17. stav 2.

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58.

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu.“

Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama, u relevantnom dijelu, propisuje:

„Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.“

Član 1. Protokola br. 1. uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. Prethodne odredbe, međutim ni na koji način ne utiču na pravo države da primijenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.“

Zakona o stečaju ("Službeni list Crne Gore", br. 1/11):

„Član 142.

Predmet prodaje može biti stečajni dužnik kao pravno lice, po pribavljenom mišljenju odbora povjerilaca. Prije prodaje stečajnog dužnika iz stava 1 ovog člana stečajni upravnik je dužan da izvrši procjenu njegove vrijednosti.

Član 143.

Poslije prodaje stečajnog dužnika kao pravnog lica, stečajni postupak se u odnosu na stečajnog dužnika obustavlja. Novac dobijen prodajom stečajnog dužnika ulazi u stečajnu masu i stečajni postupak se nastavlja namirenjem stečajnih povjerilaca. Stečajnu masu zastupa

stečajni upravitelj. U slučaju kada je stečajni dužnik prodat kao pravno lice, različni povjerioci koji su imali različito pravo na bilo kom dijelu imovine stečajnog dužnika imaju pravo prioriteta u diobi sredstava ostvarenih prodajom, prema rangu prioriteta koji su stekli u skladu sa zakonom, a srazmjerno procijenjenom učešću vrijednosti imovine koja je predmet različitog prava u odnosu na procijenjenu vrijednost pravnog lica. Za potraživanja prema stečajnom dužniku koja su nastala do obustave stečajnog postupka ni stečajni dužnik ni njegov kupac ne odgovaraju povjericima, a pravna lica koja su stečajnom dužniku pružala usluge od opšteg interesa ne mogu obustaviti vršenje tih usluga po osnovu neplaćenih računa nastalih prije otvaranja stečajnog postupka. U registru privrednih subjekata, Komisiji za hartije od vrijednosti, Centralnoj depozitarnoj agenciji, organu uprave nadležnom za poslove katastra i drugim odgovarajućim registrima registruju se promjene nastale po osnovu ugovora o prodaji stečajnog dužnika kao pravnog lica. Stečajni sudija će zaključkom utvrditi da je izvršena prodaja pravnog lica.“

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na istaknutu povredu prava iz odredbe člana 17. Ustava, Ustavni sud je utvrdio da osporavanom presudom podnosiocu žalbe nije povrijeđeno Ustavom zajemčeno pravo o jednakosti svih pred zakonom, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo. Navedenim ustavnim principom jemči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da nadležni organi u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod. Do povrede navedenih prava dolazi u situaciji kada sud u drugom predmetu u istoj činjeničnoj i pravnoj situaciji donese različitu odluku i tako stvori stanje pravne nesigurnosti na štetu podnositeljke ustavne žalbe.

Ustavno jemstvo jednakosti može biti povrijeđeno ako stranke u postupku koji je prethodio donošenju osporavanog akta, nijesu imale ravnopravan položaj, u smislu poštovanja njihovih procesnih prava koja omogućuju ravnopravno učestvovanje stranaka u postupku i pravedno suđenje (saslušanje stranke, omogućavanje iznošenja činjenica i predlaganja dokaza, izjašnjavanje nadležnog organa o navodima stranaka važnim za odlučivanje, obrazlaganje pojedinačnog akta, pravo na žalbu itd.). U materijalnopravnom smislu, načelo jednakosti znači da sudovi i drugi organi, načelno, u jednakim slučajevima trebaju jednako suditi. To pravo bit će, međutim, povrijeđeno tek ako se u osporavanom aktu bez razboritih ili ikakvih razloga odstupilo od ustaljene prakse, odnosno ako se radi o aktu koji niti s jednog mogućeg gledišta nije pravno prihvatljiv, posebno ako nije uzet u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavan propis grubo pogrešno shvaćen i primijenjen, u mjeri koja upućuje na zaključak da je pojedinačni akt donesen samovoljno.

U pogledu navoda podnositeljke ustavne žalbe da joj je osporavanom presudom povrijeđeno pravo na jednaku zaštitu prava, Ustavni sud je utvrdio da ovaj navod nije potkrijepljen dokazima o različitom postupanju suda posljednje instance u istovjetnim činjeničnim i pravnim situacijama, a što predstavlja neophodni uslov da bi se mogla utvrditi povreda prava na jednaku zaštitu prava pred sudovima, zbog čega je Sud i našao da ustavna žalba ne sadrži ustavno prihvatljive razloge, kojima bi

bila potkrijepljena tvrdnja o nejednakom postupanju sudova u odnosu na konkretan predmet.

U konkretnom postupku je navedeno da stečajna masa nije aktivno legitimisana za isplatu duga po predmetnom računu, jer prava dužnika prema trećim licima ne ulaze u stečajnu masu, pa samim tim ni pravo na isplatu duga koji je predmet tužbenog zahtjeva, iz kojih razloga je isti u cjelosti odbijen, kao neosnovan, imajući u vidu to da Zakon o stečaju ne propisuje da prava stečajnog dužnika prema trećim licima ulaze u stečajnu masu.

Kako je sud dao adekvatne razloge za odbijanje predmetnog tužbenog zahtjeva podnosioca ustavne žalbe, Ustavni sud zaključuje da u osporavanoj presudi ne postoji bilo šta što bi ukazivalo na samovoljnost ili arbitrarnost u primjeni i tumačenju mjerodavnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku.

U vezi sa tim Ustavni sud naglašava da, kada nadležni sud donose odluku na temelju mjerodavnih propisa, koji se odnose na postupak a i samo pravo, nema povrede jednakosti pred zakonom. S obzirom da je Ustavni sud utvrdio da je sud, postupajući u konkretnoj pravnoj stvari, osporavanu presudu donio na temelju mjerodavnih propisa, to su navodi podnositeljke ustavne žalbe o povredi navedenog prava lišeni svakog osnova. Podnositeljka je imala pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudom, a nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorna u odnosu na podnositeljku, zbog čega nema ni povrede navednog ustavnog prava.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, Ustavni sud je ocijenio da je podnositeljki ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporavanu presudu donio je sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak proveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Navodi podnositeljke o povredi prava na pravično i javno suđenje odnose se na pogrešnu primjenu materijalnog prava i obrazloženje odluka.

U odnosu na navode podnositeljke koji se odnose na pogrešnu primjenu materijalnog prava, Ustavni sud ukazuje da nije nadležan da vrši provjeru utvrđenih činjenica i načina na koji su redovni sudovi protumačili pozitivno-pravne propise, osim ukoliko ti sudovi krše ustavna prava. To će biti slučaj kada odluka redovnog suda ne uključuje ili pogrešno primjenjuje ustavno pravo, kada je primjena pozitivno-pravnih propisa bila očigledno proizvoljna ili kada je došlo do povrede osnovnih procesnih prava i u drugim slučajevima.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pravo na pravičan postupak obavezuje sud da predoči razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu i da pravni osnov presude ne smije da bude proizvoljan tj. van konkretnog predmeta.

Odredbom član 142. Zakona o stečaju propisano je da predmet prodaje može biti stečajni dužnik kao pravno lice, po pribavljenom mišljenju odbora povjerilaca. Prije prodaje stečajnog dužnika iz stava 1 ovog člana stečajni upravnik je dužan da izvrši procjenu njegove vrijednosti. Odredbom člana 143 istog zakona je propisano da poslije prodaje stečajnog dužnika kao pravnog lica, stečajni postupak se u odnosu na stečajnog dužnika obustavlja. Novac dobijen prodajom stečajnog dužnika ulazi u stečajnu masu i stečajni postupak se nastavlja namirenjem stečajnih povjerilaca. Stečajnu masu zastupa stečajni upravnik. U slučaju kada je stečajni dužnik prodat kao pravno lice, razlučni povjerioci koji su imali razlučno pravo na bilo kom dijelu imovine stečajnog dužnika imaju pravo prioriteta u diobi sredstava ostvarenih prodajom, prema rangu prioriteta koji su stekli u skladu sa zakonom, a srazmjerno procijenjenom učešću vrijednosti imovine koja je predmet razlučnog prava u odnosu na procijenjenu vrijednost pravnog lica. Za potraživanja prema stečajnom dužniku koja su nastala do obustave stečajnog postupka ni stečajni dužnik ni njegov kupac ne odgovaraju povjeriocima, a pravna lica koja su stečajnom dužniku pružala usluge od opšteg interesa ne mogu obustaviti vršenje tih usluga po osnovu neplaćenih računa nastalih prije otvaranja stečajnog postupka. U registru privrednih subjekata, Komisiji za hartije od vrijednosti, Centralnoj depozitarnoj agenciji, organu uprave nadležnom za poslove katastra i drugim odgovarajućim registrima registruju se promjene nastale po osnovu ugovora o prodaji stečajnog dužnika kao pravnog lica. Stečajni sudija će zaključkom utvrditi da je izvršena prodaja pravnog lica.

Shodno navedenim odredbama Zakona o stečaju Apelacioni sud je zaključio da stečajni dužnik, ni njegov kupac ne odgovaraju povjeriocima za obaveze stečajnog dužnika koji su nastale do obustave stečajnog postupka. Kod navedenog stečajna masa nije aktivno legitimisana za isplatu duga po predmetnom računu, jer prava dužnika prema trećim licima ne ulaze u stečajnu masu, pa samim tim ni pravo na isplatu duga koji je predmet tužbenog zahtjeva, iz kojih razloga je isti u cjelosti odbijen, kao neosnovan.

Ocjena je Ustavnog suda da Apelacioni sud svoje zaključke u osporavanoj presudi utemeljio na razlozima koji ne daju utisak proizvoljnosti i arbitarnosti niti ima elemenata koji bi ukazivali da je materijalno pravo proizvoljno i nepravično primijenjeno sa ustavnopravnog aspekta prava na pravično suđenje.

U odnosu na navode podnositeljke ustavne žalbe koji se tiču obrazloženja osporavane odluke, Ustavni sud ocjenjuje da obrazloženje u predmetnoj pravnoj stvari predstavlja pravno utemeljen osnov za donošenje osporavane presude, jer su sud detaljno obrazložio zbog čega je predmeni tužbeni zahtjev odbijen, koje obrazloženje Ustavni sud ne smatra proizvoljnim, niti arbitrarnim u primjeni mjerodavnog prava.

Stoga, Ustavni sud zaključuje da osporavanom odlukom nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na iataknutu povredu prava iz odredbe člana 58. Ustava Crne Gore, Ustavni sud je utvrdio da osporavanom presudom podnositeljki nije povrijeđeno pravo svojine.

Imajući u vidu sadržaj prava svojine iz odredaba člana 58. st. 1. i 2. Ustava, utvrđenja iznesena u obrazloženju ove odluke i predmet spora koji je prethodio ustavnosudskom postupku, ocjena je Ustavnog suda da podnositeljki nije povrijeđeno ustavno pravo iz člana 58. Ustava, odnosno člana 1. Protokola br.1. uz Konvenciju.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

KRIVIČNO-PRAVNA OBLAST

Odluke kojima se usvaja ustavna žalba i utvrđuje povreda prava

Povreda prava na ličnu slobodu iz člana 29 na zakonitost lišenja slobode iz člana 30 stav 1 Ustava i člana 5 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 939/17 od 9. februara 2018. godine

(Službeni list Crne Gore, broj 15/18, od 9. marta 2018. godine)

Kako sud u osporenom rješenju nije razmotrio okolnosti koje mogu biti od značaja u ocjeni opasnosti od bjekstva, te kako se okrivljeni nalazi u pritvoru duže od dvije trećine od kazne izrečene prvostepenom presudom, to su navodi suda da bi okrivljeni mogao napustiti teritoriju Crne Gore u cilju izbjegavanja izrečene kazne, po ocjeni Ustavnog suda, doveli do proizvoljnosti u odlučivanju suda o produženju pritvora podnosiocu, po pritvorskom osnovu „opasnost od bjekstva“, jer su sudovi u obavezi da prilikom produženja pritvora na osnovu navedenog pritvorskog osnova detaljno obrazlože postojanje tih okolnosti, pri čemu su u obavezi da te okolnosti procjenjuju kroz primjenu načela srazmjernosti.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE rješenje Višeg suda u Podgorici, Kž.br. 1004/17, od 29. novembra 2017. godine i predmet vraća tom sudu na ponovno odlučivanje.

Ova odluka objaviće se u “Službenom listu Crne Gore”.

Obrazloženje

1. I.K., iz B., koga zastupa A.K., advokat iz C., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja navedenog u izreci, smatrajući da su mu osporenim rješenjem povrijeđena prava iz odredaba člana 29 Ustava Crne Gore i člana 5 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi se, pored ostalog, navodi: da član 5 Evropske konvencije o ljudskim pravima zahtijeva, kao obavezan uslov za lišavanje slobode postojanje „opravdane sumnje“, da je lice kome se određuje pritvor izvršilo krivično djelo, što u konkretnom nije slučaj, imajući u vidu da za podnosioca ustavne žalbe ne stoji ni

jedan dokaz da je počinio krivično djelo, koje mu se stavlja na teret. Nadalje, pritvorski razlozi su apsurdni i ne zadovoljavaju standarde pravičnog suđenja. Navodi suda da bi mogao ostvariti kontakt sa okrivljenim A. K., su bez osnova, budući da je okrivljeni prvostepenom presudom oslobođen od optužbe da je počinio krivično djelo za koje je optužen, te da u predmetnom postupku nije svjedok, pa nije jasno kako bi njihov eventualni susret mogao uticati na tok postupka. Naime, u dokaznom postupku i nije dokazano da su A. K. i I.K. (podnosilac žalbe) imali direktnih ili indirektnih kontakata, te navedeni pritvorski osnov zaslužuje mjesto u pravnoj teoriji, kao primjer pravnog apsurdna. Pritvorski razlog opasnosti od bjekstva je takođe bez pravnog utemeljenja, budući da okrivljeni nikada nije boravio u inostranstvo, izuzev u Srbiji, te da je u pritvoru proveo više od dvije trećine kazne izrečene prvostepenom presudom. Takođe je za ukazati da on nije izvršio krivično djelo koje mu se stavlja na teret, da je u pritvoru primoravan da prizna izvršenje istog, te je imajući u vidu sve navedeno u konačnom predloziju da se usvoji ustavna žalba, ukine osporeno rješenje i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja. U stavu 2. istog člana, propisano je da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno njegovo ustavom zajemčeno pravo ili sloboda.

3. Ustavni sud je, saglasno odredbama člana 33. stav 1. i člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu zatražio od Višeg suda u Podgorici odgovor na navode sadržane u ustavnoj žalbi.

U dostavljenom odgovoru je, u suštini, navedeno da je Viši sud odlučujući o žalbi branioca okrivljenog I.K., advokata Aleksandra Kovačevića, izjavljenoj na rješenje Osnovnog suda u Baru, K.br.107/17, od 23. novembra 2017. godine, donio rješenje KŽ.br.1004/17, od 29. novembra 2017. godine, kojim je žalbu odbio kao neosnovanu,

jer je taj sud ocijenio da je pravilno postupio prvostepeni sud kada je okrivljenom I.K. produžio pritvor nakon izricanja presude K.br.107/17, od 23. novembra 2017. godine. Takođe je navedeno da sud ostaje u svemu pri razlozima datim u rješenju Kž.br.1004/17, od 29. novembra 2017. godine, te ukazuje da su navodi ustavne žalbe u cjelosti neosnovani.

4. Uvidom u dostavljeno rješenje i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Rješenjem Osnovnog suda u Baru, K.br. 107/17, od 23. novembra 2017. godine, u stavu I dispozitiva produžen je pritvor okrivljenima A.M. i I.K. (podnosiocu ustavne žalbe) određen rješenjem sudije za istragu Osnovnog suda u Baru, Kri.br.95/17, od 13. maja 2017. godine i produžavan rješenjima krivičnog vijeća ovog suda iz člana 24 stav 7 Zakonika o krivičnom postupku, čije trajanje se računa od dana 12. maja 2017. godine u 06.00 časova, pa pritvor može trajati do pravosnažnosti presude, ali najduže dok okrivljenima ne isteknu kazne zatvora u trajanju od po 1 (jedne) godine.

U stavu II dispozitiva rješenja ukinut je pritvor prema okrivljenom A. K., koji se i dalje nalazi u bjekstvu.

- Osporenim rješenjem Višeg suda žalba podnosioca je odbijena kao neosnovana.

U obrazloženju rješenja je, pored ostalog, navedeno: da je prvostepeni sud pravilno odlučio kada je okrivljenom I.K. produžio pritvor nakon izricanja presude Osnovnog suda u Baru, K.br.107/17, od 23. novembra 2017. godine, kojom je okrivljeni oglašen krivim zbog izvršenja krivičnih djela izazivanje opšte opasnosti, iz člana 327 stav 1 u vez člana 23 stav 2 KZ CG, napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti iz člana 376 stav 3 u vezi stava 1 u vezi člana 23 stav 2 KZ CG, te nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz člana 403 stav 1 u vezi člana 23 stav 2 KZ CG i osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine, a po pritvorskom osnovu iz odredbe člana 448 stav 1 tač.1 i 3 ZKP, za koje je dao jasne i valjane razloge, koje ovaj sud u cjelosti prihvatio i na iste uputio žalioaca, a da je odredbom člana 448 stav 1 tačka 1 ZKP propisano da se pritvor u cilju nesmetanog vođenja krivičnog postupka, može odrediti ili produžiti protiv onog lica za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično djelo, ako se krije ili ako se ne može utvrditi njegov identitet ili postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva, a po članu 448 stav 1 tačka 3 ukoliko postoje okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni uništiti, sakriti izmijeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog djela ili ometati postupak uticajem na svjedoke, saučesnike ili prikrivače – dok je članom 376 stav 5 ZKP normirano da će sud, ako se optuženi već nalazi u pritvoru, a nađe da još postoje razlozi iz stava 1 tog člana, donijeti posebno rješenje o produženju pritvora, te čl. 458 st. 8 i 9 propisano da se na ukidanje pritvora poslije izricanja presude shodno primjenjuju odredbe

čl.376 ZKP, dok kad sud izrekne kaznu zatvora okrivljenom može odrediti pritvor, odnosno „produžiti isti kao postoje razlozi iz člana 448 stav 1, ovog zakona; da u tom slučaju pritvor može trajati do pravosnažnosti presude, a najduže dok okrivljenom ne istekne kazna zatvora koju je izrekao prvostepeni sud; da, imajući u vidu navedeno, te činjenicu da je okrivljeni I.K. oglašen krivim zbog izvršenja krivičnog djela izazivanje opšte opasnosti iz člana 327 stav 1 u vez člana 23, krivičnog djela napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti iz člana 376 stav 3 u vezi stava 1 u vezi člana 23 i krivičnog djela nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz člana 403 stav 1 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika Crne Gore, uvažavajući zatim i navode odbane okrivljenog I.K. koji ne priznaje izvršenje krivičnih djela i navodi da čak ne poznaje okrivljenog A.K., a da je okrivljenog M.vidio samo jednom u životu, kao i podatak da se okrivljeni A.K. ne nalazi u Crnoj Gori od 12. maja 2017. godine, to je po mišljenju ovog suda prema okrivljenom K. bilo potrebno produžiti pritvor na osnovu člana 448 stav 1 tač.1 i 3 ZKP, jer izloženo zapravo predstavljaju posebne okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni, koji je već oglašen krivim, mogao napustiti teritoriju Crne Gore u cilju izbjegavanja izdržavanja izrečene kazne, a kod činjenice da postupak nije okončan pravosnažno i radi eventualnog ostvarivanja kontakta sa okrivljenim A.K., pa bi na taj način ometao krivični postupak koji je protiv njega i dalje u toku; da je iz navedenih razloga pritvor prema okrivljenom, na osnovu člana 448 stav 1 tač.1 i 3 ZKP-a pravilno produžen do pravosnažnosti presude, a najduže dok okrivljenom ne istekne kazna zatvora, u trajanju od 1 (jedne) godine.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 29. stav 1.

Svako ima pravo na ličnu slobodu.

Član 30. stav 1.

Lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo može, na osnovu odluke nadležnog suda, biti pritvoreno i zadržano u pritvoru samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

”Član 5 stav 1 a

Svako ima pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti. Niko ne smije biti lišen slobode osim u sljedećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom: (...) u slučaju zakonitog lišenja slobode na osnovu presude nadležnog suda”.

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09 i 49/10):

“Član 376 stav 5.

Ako se optuženi već nalazi u pritvoru, a vijeće nađe da još postoje razlozi zbog kojih je pritvor bio određen ili da postoje razlozi iz stava 1 ovog člana, donijeće posebno rješenje o

produženju pritvora. Posebno rješenje vijeće donosi i kad treba odrediti ili ukinuti pritvor. Žalba protiv rješenja ne zadržava izvršenje rješenja, a o žalbi sud odlučuje u roku od tri dana.

Član 448. stav 1. tačka 1 i tačka 3.

(1) Pritvor se može odrediti, u cilju nesmetanog vođenja krivičnog postupka, protiv lica za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično djelo, ako:

1) se krije ili se ne može utvrditi njegov identitet ili postoje druge okolnosti koje očigledno ukazuju na opasnost od bjekstva;

3) postoje okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni uništiti, sakriti, izmijeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog djela ili da će ometati postupak uticanjem na svjedoke, saučesnike ili prikrivače;...

Član 458 stav 8. i stav 9.

Na ukidanje pritvora poslije izricanja presude shodno će se primjenjivati odredbe člana 376 ovog zakonika. Kad sud izrekne kaznu zatvora okrivljenom se može odrediti pritvor, odnosno produženje pritvora, ako postoje razlozi iz člana 448 stav 1 ovog zakonika. U tom slučaju pritvor može trajati do pravosnažnosti presude, ali najduže dok okrivljenom ne istekne kazna zatvora koju je izrekao prvostepeni sud."

6. Povredu navedenih ustavnih prava podnosilac žalbe, u suštini, obrazlaže navodima iz žalbe, ističući da je sud u osporenom rješenju proizvoljno zaključio da je razlog za produženje pritvora to što bi podnosilac mogao napustiti teritoriju Crne Gore u cilju izbjegavanja izdržavanja izrečene kazne, a kod činjenice da postupak nije okončan pravosnažno i da će eventualno ostvariti kontakt sa okrivljenim A. K., pa bi na taj način ometao krivični postupak koji je protiv njega i dalje u toku.

7. Ustavni sud je, polazeći od razloga kojima je podnosilac obrazložio ustavnu žalbu i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom razmatrao osporena rješenja sa aspekta zaštite prava na slobodu i bezbjednost ličnosti i utvrdio da je osporenim rješenjem podnosiocu povrijeđeno to pravo koje se štiti članom 29. stav 1. i članom 30. stav 1. Ustava i člana 5. stav 1. tačka a) Evropske Konvencije.

8. Ustav Crne Gore i Zakonik o krivičnom postupku predviđaju da se lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo, na osnovu odluke nadležnog suda, može pritvoriti i zadržati u pritvoru, kada je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka. Odlučujući o pritvoru, u konkretnom slučaju, redovni sudovi su svoju odluku prvenstveno, bazirali na činjenicama da je podnosilac ustavne žalbe prvostepenom presudom oglašen krivim zbog izvršenja krivičnog djela – izazivanje opšte opasnosti iz člana 327 stav 1 u vezi člana 23, krivičnog djela napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti iz člana 376 stav 3 u vezi stava 1 u vezi člana 23 i krivičnog djela nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz člana 403 stav 1 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika Crne Gore i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od jedne godine, te da postoje okolnosti koje ukazuju da bi mogao napustiti teritoriju Crne Gore u cilju izbjegavanja izdržavanja izrečene kazne, a kod činjenice da postupak nije okončan pravosnažno i radi eventualnog ostvarivanja kontakta sa okrivljenim A. K., pa bi na taj način ometao krivični postupak koji je protiv njega i dalje u toku, iz kojih razloga je podnosiocu ustavne žalbe produžen pritvor po pritvorskom osnovu, iz odredbe člana 448 stav 1 tač.1 i 3 Zakonika o krivičnom postupku.

U konkretnom slučaju radi se o pritvoru koji je određen nakon završetka prvostepenog krivičnog postupka, koji je rezultirao presudom kojom se optuženi oglašava krivim i osuđuje na kaznu zatvora. Pri tome, Ustavni sud ocjenjuje da je u osporenom rješenju izostala sveobuhvatna analiza činjenica vezanih za utvrđivanje osnovanosti produženja pritvora.

Član 5. stav 1. tačka a) Evropske konvencije propisuje mogućnost "zakonitog lišenja slobode nakon izricanja osuđujuće presude", pri čemu se faza "osuđujuća presuda" ne može tumačiti restriktivno, tj. tako da se odnosi samo na pravosnažnu presudu (vidi, Evropskisud, Wemhoff protiv Njemačke, presuda od 27. juna 1968. godine, serija A br. 7, stav 9). Takođe, "zakonitost" pritvora ne traži zakonitu presudu, već samo zakonit pritvor, što znači da pritvor mora biti u skladu sa domaćim zakonom i sa Evropskom konvencijom. Dalje, član 5 stav 1 tačka a) traži postojanje uzročne veze, i to ne samo hronološke, između osuđujuće presude i pritvora po tom osnovu (vidi, Evropskisud, Van Droogenbroeck protiv Belgije, presuda od 25. aprila 1983. godine, serija A broj 63, stav 35).

U članu 448. stav 1. tačka 1 Zakonika o krivičnom postupku propisano je da se pritvor može odrediti, protiv lica za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično djelo, ako se krije ili se ne može utvrditi njegov identitet ili postoje druge okolnosti koje očigledno ukazuju na opasnost od bjekstva, dok je tačkom 3 istog člana propisano da se pritvor može odrediti protiv lica za koje postoji osnovana sumnja da je učinio krivično djelo ako postoje okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni uništiti, sakriti, izmijeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog djela ili da će ometati postupak uticajem na svjedoke, saučesnike ili prikrivače.

Evropski sud za ljudska prava je u presudi McKay protiv Ujedinjenog Kraljevstva, broj 543/03, od 3. oktobra 2006. godine, utvrdio osnovne zahtjeve, iz člana 5. Evropske konvencije, koji se postavljaju pred sud, kad je riječ o "produženju pritvora":

"42. Produženi pritvor, stoga, može biti opravdan u datom slučaju samo ako postoje specifične naznake stvarnog postojanja javnog interesa koji, bez obzira na pretpostavku nevinosti, preteže nad pravilom poštovanja individualne slobode propisane članom 5. Konvencije (vidjeti, između ostalih izvora prava, Kudla protiv Poljske (VV), broj 30210/96 && 110. i dalje, ECHR 2000-XI.).

44. Dalje, postojanje osnovane sumnje (reasonable suspicion) da je uhapšena osoba počinila krivično djelo jeste uslov sine qua non za zakonitost produženja pritvora, ali protekom vremena to više nije dovoljno i Sud tada mora ustanoviti postoje li druge osnove koje su navele sudske vlasti, a koje mogu opravdati oduzimanje slobode. Kad su te osnove "relevantne" i "dovoljne", Sud se takođe mora uvjeriti da su nacionalne vlasti postupale s "posebnom pažnjom" u provođenju postupka (vidjeti, između ostalih izvora Letellier protiv Francuske, 26. jul 1991. godine, stav 35 serija A broj 207).

9. Viši sud u obrazloženju osporenog rješenja zaključuje da je stav suda o postojanju okolnosti, iz člana 448. stav 1. tač. 1 i 3. Zakonika o krivičnom postupku,

u suštini, utemeljen na okolnostima postojanja mogućnosti napuštanja teritorije Crne Gore u cilju izbjegavanja izdržavanja izrečene kazne i ostvarivanja kontakta sa okrivljenim A. K., koji se ne nalazi u Crnoj Gori, od 12. maja 2017. godine.

Ustavni sud je ocijenio da u osporenom rješenju Višeg suda, u postupku ispitivanja osnovanosti produženja pritvora nakon izricanja presude Osnovnog suda u Baru K.br.107/17, od 23. novembra 2017. godine, nije dovoljno obrazloženo postojanje konkretnih i posebnih okolnosti, koje nesumnjivo ukazuju da postoje zakonski razlozi i osnov za dalje zadržavanje lica u pritvoru. Naime, obaveza je sudova da prilikom produženja pritvora na osnovu navedenog pritvorskog osnova, detaljno obrazlože postojanje tih okolnosti, pri čemu su u obavezi da te okolnosti procjenjuju kroz primjenu načela srazmjernosti. Ovo naročito zbog toga što se opasnost od bjekstva sa protekom vremena smanjuje (presuda Evropskog suda za ljudska prava Yagci i Sargin protiv Turske, od 8. juna 1995. godine, serija A, broj 3/9-A). Protekom vremena razlozi za držanje nekog u pritvoru slabe, jer se pritvor uračunava u kaznu (Neumeister protiv Austrije, serija A, 17, od 7. maja 1974. stav 10.).

U obrazloženju osporenog rješenja se navodi da "... navodi odbrane okrivljenog I.K. koji ne priznaje izvršenje krivičnih djela i navodi da čak ne poznaje okrivljenog A. K., a da je okrivljenog Metovića vidio samo jednom u životu, kao i podatak da se okrivljeni A.K. ne nalazi u Crnoj Gori od 12. maja 2017. godine, to je po mišljenju ovog suda prema okrivljenom I.K. bilo potrebno produžiti pritvor na osnovu člana 448 stav 1 tač.1 i 3 ZKP, jer izloženo zapravo predstavljaju posebne okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni, koji je već oglašen krivim, mogao napustiti teritoriju Crne Gore u cilju izbjegavanja izdržavanja izrečene kazne...". Ustavni sud ističe da kod ocjene opasnosti od bjekstva sudski organi moraju cijeniti sve relevantne činjenice i to svaku zasebno, ali i u međusobnoj povezanosti u skladu sa principom srazmjernosti. Kako sud u osporenom rješenju nije razmatrao okolnosti koje mogu biti od značaja u ocjeni opasnosti od bjekstva, te kako se okrivljeni nalazi u pritvoru od 12. maja 2017. godine, dakle duže od dvije trećine od kazne izrečene prvostepenom presudom, to su navodi suda da bi okrivljeni mogao napustiti teritoriju Crne Gore u cilju izbjegavanja izdržavanja izrečene kazne, po ocjeni Ustavnog suda, doveli do proizvoljnosti u odlučivanju suda o produženju pritvora podnosiocu, po navedenom pritvorskom osnovu.

Razmatrajući navode podnosioca ustavne žalbe da nije ispunjen ni poseban pritvorski osnov iz odredbe člana 448 stav 1 tačka 3 ZKP-u, Ustavni sud naglašava da sudovi moraju imati argumente da postoje konkretne okolnosti, koje se pokazuju kao „osobite“, koje ukazuju na realnu i ozbiljnu opasnost da bi okrivljeni mogao ometati krivični postupak uticajem na okrivljenog A.K., koji se nalazi u bjekstvu. Kako je prema okrivljenom A.K. predmetnim rješenjem ukinut pritvor, te naredbom Osnovnog suda u Baru, K.br.107/17, od 7. decembra 2017. godine, u odnosu na istog povučena potjernica, kako to proizilazi iz spisa predmeta, to osporenim rješenjem nije obrazloženo da li postoje konkretne okolnosti da zaista postoje razlozi za određivanje pritvora po navedenom pritvorskom osnovu.

Ustavni sud je dužan podsjetiti da se u postupku svakog sljedećeg preispitivanja zakonskih osnova za produženje pritvora pred redovni sud postavljaju strožiji zahtjevi koje prate i pojačan nadzor Ustavnog suda. U tom smislu je, po ocjeni ovog suda, posebno važan zahtjev prema kojem razlozi koji bi, eventualno, mogli opravdati odluku o postojanju opasnosti od bjekstva i ostvarivanja kontakta sa okrivljenim A.K. moraju biti relevantni ali, sada, procjenjujući ih u kontekstu proteka vremena nijesu više "dovoljni".

Ustavni sud je, takođe, utvrdio da je u osporenom rješenju izostala analiza da li je produženje pritvora podnosiocu žalbe svojom težinom i trajanjem srazmjerno težini krivičnog djela koje mu se stavlja na teret. Stavljanjem u korelaciju konkretnih okolnosti sa ciljem koje je zakon postavio inkriminisanim djelom, može se doći do zaključka da bi oduzimanje slobode kroz primjenu pritvorske mjere stajalo u ravnoteži s oduzimanjem slobode primjenom zatvorske kazne u konkretnom slučaju. Sud je, dakle, dužan da obrazloži da takva korelacija postoji.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbi člana 151 stav 2 Ustava Crne Gore i člana 51 stav 2 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore.

Odluka U-III br. 724/17 od 16. marta 2018. godine

Propustom Vrhovnog suda Crne Gore da prema načelu srazmjernosti ocijeni nužnost i primjerenost daljeg zadržavanja pritvora, podnosiocu je, prema ocjeni Ustavnog suda, povrijeđeno pravo na ličnu slobodu iz člana 29. Ustava i člana 5. Evropske konvencije.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UTVRĐUJE SE da je rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore, Kr-s br. 8/16, od 25. avgusta 2017. godine, podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno pravo iz člana 30. stav 4. Ustava Crne Gore.

Obrazloženje

1. L.T., iz P., kojeg zastupa D., advokat iz Podgorice, podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Kr-s br. 8/16, od 25. avgusta 2017. godine, zbog povrede prava iz člana 29. st. 1. i 2. i člana 30. st. 1. i 4. Ustava Crne Gore, kao i člana 5. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U žalbi je, u bitnom, navedeno: da je pritvor izuzetna mjera, pa je određivanje istog opravdano samo kada se svrha nesmetanog vođenja postupka ne može osigurati drugom, blažom mjerom; da činjenica što je podnosilac žalbe ranije prelazio državnu granicu, ne može ukazivati na to da postoji osnovana bojazan da bi se skrivao ili dao u bjekstvo kada bi se našao na slobodi: već se mora konkretizovati realna opasnost, da se svrha obezbjeđenja prisustva okrivljenog u krivičnom postupku mogla postići i određivanjem polaganja jemstva, zajedno sa određivanjem mjere nadzora oduzimanje putne isprave; da sudovi nijesu ponudili obrazloženje zašto alternativne mjere obezbjeđenja prisustva okrivljenog, ne bi mogle osigurati nesmetano vođenje postupka; da u obrazloženju osporenog rješenja nije navedeno na koji način činjenice i dokazi prikupljeni u istrazi upućuju na to da je podnosilac osnovano sumnjiv da je izvršio krivično djelo koje mu se stavlja na teret, već sadrži samo paušalna ponavljanja navoda sadržanih u predlogu za određivanje pritvora; da se dokazi i podaci na kojima Vrhovni sud zasniva postojanje osnovane sumnje kod podnosioca odnose isključivo na druge okrivljene iz istog postupka, a ne i na podnosioca; da je u postupku koji je prethodio ustavnosudskom zanemaren princip srazmjernosti u smislu procjene nužnosti određivanja pritvora kao najstrožije mjere. Podnosilac je predložio da se ustavna žalba usvoji, osporeno rješenje ukine i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. U sprovedenom postupku, uvidom u osporeno rješenje i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

- Rješenjem sudije za istragu Višeg suda u Podgorici, Kri-S br. 42/17, od 31. maja 2017. godine, određen je pritvor protiv okrivljenog L.T. (podnosioca ustavne žalbe) zbog osnovane sumnje da je izvršio krivično djelo neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz člana 300. stav 1. Krivičnog zakonika i krivično djelo stvaranje kriminalne organizacije iz člana 401.a stav 2. u vezi stava 1. u vezi stava 6. Krivičnog zakonika, u trajanju od najduže mjesec dana od momenta lišenja slobode. Pritvor je određen po pritvorskim osnovima iz člana 175. stav 1. tač. 1. i 2. Zakonika o krivičnom postupku.

- Rješenjem vijeća Višeg suda u Podgorici, Kvs.br. 104/17, od 28. juna 2017. godine, okrivljenom je produžen pritvor za dva mjeseca, po pritvorskim osnovima iz člana 175. stav 1. tač. 1., 2. i 3. Zakonika o krivičnom postupku.

- Odlučujući o žalbi branioca okrivljenog, Apelacioni sud Crne Gore je rješenjem Kvsž.br. 39/17, od 6. jula 2017. godine, istu uvažio i ukinuo rješenje vijeća Višeg suda u Podgorici.

- Postupajući po ukidnom rješenju Apelacionog suda, Viši sud je donio novo rješenje Kvs.br. 110/17, od 12. jula 2017. godine, kojim je okrivljenom produžen pritvor za dva mjeseca, po pritvorskim osnovima iz člana 175. stav 1. tač. 1., 2. i 3. Zakonika o krivičnom postupku.

- Odlučujući o žalbi branioca okrivljenog, Apelacioni sud Crne Gore je rješenjem Kvsž.br. 47/17, od 26. jula 2017. godine istu odbio, kao neosnovanu.

- Osporenim rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore, okrivljenom (podnosiocu žalbe) produžen je pritvor određen rješenjem sudije za istragu Višeg suda u Podgorici Kri-s.br. 42/17, od 31. maja 2017. godine, a produžen rješenjem vijeća Višeg suda u Podgorici Kvs.br. 110/17, od 12. jula 2017. godine, za još dva mjeseca, tako da može trajati do 30. oktobra 2017. godine do 11,15 časova, dok je odbijen kao neosnovan predlog specijalnog Državnog tužilaštva da se produži pritvor za D.Š.

U obrazloženju osporenog rješenja, u dijelu koji se odnosi na podnosioca ustavne žalbe navedeno je: da osnovana sumnja da je okrivljeni L.T. izvršio krivična djela koja mu se naredbom za sprovođenje istrage stavljaju na teret, proizilazi iz sadržine spisa predmeta Specijalnog državnog tužilaštva Kti-S. br. 16/17 i to: rezultata mjera tajnog nadzora koji se odnose na izvještaje o telefonskim razgovorima, izvještaje prikrivenih islednika, izvještaje o tajnoj pratnji isporuke, kao i činjenice da je zaplijenjeno oko 30kg opojne droge-marihuane; da se okrivljenom L.T. stavlja na teret krivično djelo stvaranje kriminalne organizacije iz člana 401.a stav 2. Krivičnog zakonika Crne Gore zbog postojanja osnovane sumnje da je izvršio krivično djelo neovlašćena proizvodnja, držanje, stavljanje u promet opojnih droga iz člana 300. stav 1. Krivičnog zakonika Crne Gore na način što je dva puta učestvovao u prodaji veće količine opojne droge-marihuane; da težina krivičnih djela koja se okrivljenom stavlja na teret i zakonom propisana kazna za ta djela, može biti motiv okrivljenom da u cilju izbjegavanja i ometanja krivičnog postupka pobjegne ukoliko se nađe na slobodi; da u spisima predmeta postoji dokaz- izvještaj Uprave policije o prelasku državne granice, iz kojeg proizilazi da je okrivljeni više puta prelazio državnu granicu, što upućuje na njegove veze sa inostranstvom koje mu mogu biti logistika za bjekstvo i skrivanje, ukoliko se nađe na slobodi. Vrhovni sud nije prihvatio predlog Specijalnog državnog tužilaštva za produženje pritvora podnosiocu žalbe po pritvorskom osnovu iz člana 175. stav 1. tač. 2. i 3. ZKP-a.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 29. st. 1. i 2.

Svako ima pravo na ličnu slobodu.

Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji je predviđen zakonom.

Član 30. st.1. i 4.

Lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo može, na osnovu odluke nadležnog suda, biti pritvoreno i zadržano u pritvoru samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka.

Trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće moguće vrijeme.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 5. stav 1.

Svako ima pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti. Niko ne može biti lišen slobode osim u sljedećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom: a.) u slučaju zakonitog lišenja slobode na osnovu presude nadležnog suda; b.) u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode zbog neizvršenja zakonite sudske odluke ili radi obezbjeđenja ispunjenja neke obaveze propisane zakonom; c.) u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode radi privođenja lica pred nadležnu sudsku vlast zbog opravdane sumnje da je izvršilo krivično djelo, ili kada se to opravdano smatra potrebnim kako bi se preduprijedilo izvršenje krivičnog djela ili bjekstvo po njegovom izvršenju. d.) u slučaju lišenja slobode maloljetnog lica na osnovu zakonite odluke u svrhu vaspitnog nadzora

ili zakonitog lišenja slobode radi njegovog privođenja nadležnom organu. e.) u slučaju zakonitog lišenja slobode da bi se spriječio širenje zaraznih bolesti, kao i zakonitog lišenja slobode duševno poremećenih lica, alkoholičara ili uživalaca droga ili skitnica. f.) u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode lica da bi se spriječio njegov neovlašćeni ulazak u zemlju, ili lica protiv koga se preduzimaju mjere u cilju deportacije ili ekstradicije.”

Zakonika o krivičnom postupku („Službenilist Crne Gore”, br. 57/09, 49/10, 47/14):

“Član 175. stav 1. tačka 1.

Kad postoji osnovana sumnja da je određeno lice učinilo krivično djelo, pritvor protiv tog lica može se odrediti, ako:

1) se krije ili ako se ne može utvrditi njegov identitet ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva.

Član 177. stav 3.

(3) Ako se postupak vodi za krivično djelo za koje je propisana kazna zatvora preko pet godina, vijeće Vrhovnog suda može, na obrazloženi predlog državnog tužioca, iz važnih razloga, produžiti pritvor najduže za još tri mjeseca.”

5. Ustavom Crne Gore i Zakonikom o krivičnom postupku propisano je da se lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo, na osnovu odluke nadležnog suda, može pritvoriti i zadržati u pritvoru, kada je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka. U tom smislu, Zakonik o krivičnom postupku, u skladu sa Evropskom konvencijom, propisuje da se pritvor može odrediti kada, pored osnovane sumnje da je izvršeno krivično djelo, postoje okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva.

5.1. Osporenim rješenjem Vrhovnog suda, u dijelu koji se odnosi na podnosioca žalbe, navodi se da je naredbom Specijalnog državnog tužilaštva Kti-Sbr.16/17, od 1.juna 2017. godine određeno sprovođenje istrage protiv, pored ostalih okrivljenih i za L.T., zbog osnovane sumnje da je izvršio krivično djelo stvaranje kriminalne organizacije iz člana 401.a stav 2. u vezi stava 1. u vezi stava 6. Krivičnog zakonika, kao i zbog osnovane sumnje da je izvršio krivično djelo neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz člana 300. stav 1. Krivičnog zakonika Crne Gore i ocijenio da su ispunjeni i uslovi za primjenu odredbe člana 175. stav 1. tačka 1. Zakonika o krivičnom postupku.

5.2. Vrhovni sud Crne Gore saglasno odredbi člana 177. stav 3. Zakonika o krivičnom postupku, na obrazloženi predlog državnog tužilaštva, iz važnih razloga, produžiti pritvor okrivljenom najduže za još tri mjeseca, ako se postupak vodi za krivično djelo za koje je propisana kazna zatvora preko pet godina. Saglasno navedenoj zakonskoj odredbi vijeće je okrivljenom L.T. (podnosiocu žalbe) produžilo pritvor za još 2 mjeseca. Ocjena je Ustavnog suda da u osporenom rješenju Vrhovnog suda nije izostala sveobuhvatna analiza činjenica vezanih za utvrđivanje osnovanosti produženja pritvora, bazirana na procesnim zahtjevima Zakonika o krivičnom postupku i ustavnih odredaba.

5.3. U ustavnoj žalbi se navodi da Sud nije obrazložio na koji način činjenice i dokazi prikupljeni u istrazi upućuju na to da je podnosilac sumnjiv da je izvršio krivično djelo, odnosno nijesu obrazloženi razlozi na kojima Sud temelji svoj zaključak da osnovana sumnja postoji.

Evropski sud za ljudska prava je zaključio da poštovanje člana 5 stav 3 Evropske konvencije zahtijeva da sudska vlast preispita sva pitanja u vezi sa pritvorom, te da odluku o pritvoru donese pozivajući se na objektivne kriterijume predviđene zakonom. Pri tome je postojanje osnovane sumnje da je lice lišeno slobode počinilo krivično djelo koje mu se stavlja na teret, neophodan uslov za određivanje ili produženje pritvora. Postojanje opravdane sumnje da je osoba lišena slobode učinila krivično djelo je *conditio sine qua non* za pravnu valjanost zadržavanja u pritvoru (Evropski sud, *Letellier protiv Francuske*, 26. jun 1991, stav 32). "Opravdanost sumnje", na kojoj svako lišenje slobode mora biti zasnovano, suštinski je element zaštite od proizvoljnog lišenja slobode i pritvaranja, što je istaknuto u članu 5 stav 1 tačka c Evropske konvencije.

Postojanje "opravdane sumnje" pretpostavlja postojanje činjenica ili obavještenja koja bi za objektivnog posmatrača bila dovoljna da ukažu da je lice u pitanju možda učinilo određeno krivično djelo. Šta se može smatrati "opravdanim", zavisiće ipak od svih okolnosti (Evropski sud, *Fox, Campell i Harley protiv UK*, 30. avgust 1990, stav 32). Nesumnjivo je da postojanje osnovane sumnje ne smije biti samo stvar percepcije organa koji vodi postupak, već se mora temeljiti na pažljivo razmotrenim, konkretnim podacima, dostupnim u pojedinim fazama postupka, iz čega proizilazi zahtjev da postojanje osnovane sumnje mora biti valjano obrazloženo (Evropski sud, *Stasaitis v. Lithuania*, 21. mart 2002. godine). U tom smislu, Ustavni sud podsjeća da se odredbom člana 176 stav 2 Zakonika o krivičnom postupku uređuje sadržaj rješenja o određivanju (produženju) pritvora, i ukazuje da je suštinski element rješenja o pritvoru njegovo obrazloženje, iz kojeg mora proizaći opravdanost pritvora, kako u odnosu na razloge i osnov pritvaranja, tako i u odnosu na postojanje osnovane sumnje da je lice u pitanju počinilo krivično djelo, koje je predmet postupka.

Ustavni sud navodi da je osnovana sumnja, kao materijalni osnov za određivanje pritvora, da je okrivljeni L.T. izvršio krivična djela koja mu se naredbom za sprovođenje istrage stavljaju na teret, prvi put cijenjena od strane Specijalnog državnog tužilaštva u rješenju o zadržavanju i u predlogu za određivanje pritvora i kasnije utvrđena rješenjem sudije za istragu Višeg suda u Podgorici, kojim rješenjem je okrivljenom određen pritvor. Navedenim rješenjem je, na osnovu pribavljenih dokaza, a naročito iz materijala prikupljenog primjenom mjera tajnog nadzora (izvještajima o telefonskim razgovorima, izvještajima prikrivenih islednika i izvještaja o tajnoj pratnji isporuke) kao i iz vještačenja bioloških tragova izuzetih sa zaplijenjenih količina opojne droge, utvrđeno da postoji osnovana sumnja da je okrivljeni L. T. izvršio krivična djela koja su mu stavljena na teret. Osnovana sumnja se cijenila i obrazlagala u daljem toku krivičnog postupka rješenjima

Višeg suda u Podgorici i Apelacionog suda Crne Gore, koji svojim navodima dovoljno i jasno obrazlažu činjenice i okolnosti na kojima zasnivaju postojanje osnovane sumnje u odnosu na podnosioca ustavne žalbe. Osporenim rješenjem Vrhovni sud je ocijenio da ni jednim dokazom koji je do tada pribavljen nije doveden u sumnju raniji zaključak sudova da postoji osnovana sumnja, navodeći decidno koji dokazi potkrepljuju takav zaključak. Ustavni sud ocjenjuje da su sudovi i osporenim rješenjem Vrhovni sud, postojanje osnovane sumnje detaljno obrazložili na osnovu činjenica i dokaza koji su prikupljeni u istrazi.

5.4. U osporenom rješenju Vrhovni sud je ocijenio da konkretna težina predmetnih krivičnih djela (stvaranje kriminalne organizacije iz člana 401. stav 2. Krivičnog zakonika Crne Gore i neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga), kada se dovede u vezu sa dokazom iz spisa predmeta (izvještaj uprave policije o prelasku državne granice), da je okrivljeni više puta prelazio državnu granicu, što upućuje na njegove veze sa inostranstvom, koje mu mogu biti logistika za bjekstvo i skrivanje, može biti motiv okrivljenom L.T. da u cilju izbjegavanja i ometanja krivičnog postupka pobjegne ukoliko se nađe na slobodi.

Ustavni sud ukazuje da kod ocjene opasnosti od bjekstva pravosudni organi moraju cijeliti sve relevantne činjenice i to svaku zasebno, ali i u međusobnoj povezanosti, jer često ukupnost činjenične osnove, koja je pažljivo razmotrena, vodi zaključku da li postoji opasnost od bjekstva. Primjeri okolnosti koje mogu biti od značaja u ocjeni postojanja opasnosti od bjekstva su, između ostalih, priroda i težina kazne koja bi mogla biti izrečena u konkretnom slučaju, a ne zapriječena kazna (samo ova činjenica nikada neće sama predstavljati legitimni razlog za pritvor) kao i postojanje porodičnih ili poslovnih veza sa licima iz inostranstva koja bi mogla olakšati bjekstvo. Obaveza je nadležnog suda da zavisno od okolnosti svakog pojedinačnog slučaja procijeni da li je pretpostavka iz člana 175. stav 1. tačka 1. ZKP-a, opasnost od bjekstva, zaista ostvarena, odnosno postoji li ona i poslije proteka određenog vremena ili promjene određenih okolnosti u slučaju podnosioca. Polazeći od navedenog, Ustavni sud ocjenjuje da je sud u osporenom rješenju naveo relevantne razloge zbog kojih je ocijenio da na strani podnosioca postoje okolnosti koje upućuju na opasnost od bjekstva.

6. Podnosilac u žalbi ukazuje „da je Sud zanemario ustavno načelo srazmjernosti jer prilikom primjene osnova za određivanje pritvora nije pokazano da je, u konkretnom slučaju, u odnosu na podnosioca žalbe primijenjena mjera pritvora neophodna za nesmetano vođenje krivičnog postupka (...) odnosno da je ona nužna te je li ona primjereno sredstvo za postizanje tog cilja (...) i da sudovi u postupku nijesu obrazložili zašto alternativne mjere ne bi osigurale da će se postupak nesmetano odvijati.

Ustavni sud je utvrdio da je u postupku pred sudovima podnosiocu žalbe određen pritvor rješenjem sudije za istragu Kri-S.br.42/17, od 31. maja 2017. godine,

dok je rješenjima Višeg suda u Podgorici Kvs.br. 104/17, od 28. juna 2017. godine i Kvs.br.110/17, od 12. jula 2017. godine i Apelacionog suda Kvsž.br. 47/2017, od 26. jula 2017. godine, podnosiocu je pored ostalog, produžen pritvor, odnosno, odbijena žalba kao neosnovana. U navedenim rješenjima sudovi su obrazlagali princip srazmjernosti na način „da je navedena mjera svojom težinom i trajanjem srazmjerna težini krivičnih djela koja se stavljaju na teret okrivljenima, pri čemu se vodilo računa, ne samo o visini zakonom zapriječene kazne za ista, već i o svim okolnostima konkretnog slučaja. Takođe, ista svrha, ne bi se mogla ostvariti nekom drugom, blažom mjerom procesne prirode, pa se pri tom, pokazuje neophodnim u cilju nesmetanog vođenja krivičnog postupka” (...).“

Međutim, ocjenjujući osporeno rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Ustavni sud je utvrdio da je izostala analiza principa srazmjernosti, odnosno da li je produženje pritvora podnosiocu (okrivljenom) L.T. mjera koja je svojom težinom i trajanjem srazmjerna težini krivičnih djela koja mu se stavljaju na teret.

Ustavni sud ukazuje da ocjena načela srazmjernosti zavisi od okolnosti svakog pojedinačnog slučaja koje se mora individualizovati kako bi se postiglo optimalno (pravično) rješenje baš za taj slučaj. Svrha je uvijek ista – ocijeniti da li je osporena odluka suda kojom se ograničava ili ukida neko pojedinačno pravo neophodna i nužna za postizanje određenog opšteg cilja koji je prethodno utvrđen kao legitiman. Ne utvrđuje se samo da li je došlo do miješanja (to je polazna osnova – prethodno pitanje) već se (pr)ocjenjuje intezitet mjere, odnosno stepen miješanja u individualno pravo radi postizanja opšteg cilja koji je prethodno utvrđen kao legitiman. Pri tome, uprkos tome što je u odnosu na druge moguće mjere odabrana mjera odgovarajuća i nužna za postizanje željenog cilja ona ipak nije dopuštena ako je njome narušena pravedna ravnoteža ili sama suština prava. Status načela srazmjernosti kao jednog od najvažnijih interpretativnih metoda za ocjenu miješanja i utvrđivanja povrede prava zaštićenih Konvencijom potvrđuje praksa Evropskog suda za ljudska prava a ne dovodi ga u pitanje ni pravna teorija. Pri tome, riječ je o načelu koje je stvorila sudska praksa, odnosno koje su kreirale same sudije Evropskog suda budući da su u tekstu Konvencije to načelo izričito ne spominje.

U osnovi, riječ je u traženju odgovora na, ne samo pravnu dilemu-odgovara li odabrano sredstvo cilju, odnosno može li cilj opravdati sredstva. Odgovor na to pitanje nije uvijek jednostavan i jasno određen jer zavisi od procjene svih činjenica i okolnosti relevantnih (specifičnih) za svaki pojedinačni slučaj. Pri tome ne može se sa sigurnošću odrediti trenutak u kojem će biti potrebna dodatna obrazloženja za opravdano produženje pritvora. Svaki se slučaj mora posebno procijeniti da bi se odredio trenutak u kojem se mora dokazati više od osnovane sumnje da je okrivljeni počinio djelo o kojima je riječ. Da li je trajanjem pritvora povrijeđeno načelo srazmjernosti, takođe nije moguće ocijeniti “ukupno”, već isključivo individualno, s obzirom na ukupnost položaja svakog od okrivljenih.

U konkretnoj pravnoj stvari, kao što je to već navedeno, Ustavni sud je utvrdio da je u donošenju osporenog rješenja Vrhovnog suda Crne Gore zanemareno načelo srazmjernosti i alternativne mjere obzbeđenja pritvora. Naime, kako težina svakog zadiranja u neko ljudsko pravo mora biti srazmjerna njenom legitimnom cilju, onda u slučaju kada je zakon taj cilj kod pritvaranja po osnovu iz člana 175. stav 1. tačka 1. ZKP-a indirektno povezao s težinom kazne za neko od krivičnih djela, onda organ krivičnog postupka mora u primjeni takve mjere izvršiti „test“ prema načelu srazmjernosti s posebnom osjetljivošću utvrditi ne samo odgovarajuću mjeru okolnost da se inkriminisano ponašanje može podvesti pod opis nekog od krivičnih djela nego i ustanoviti da li je preliminarno oduzimanje slobode nužno (jer ne može biti zamijenjeno lakšom mjerom) te da je u srazmjeri s kaznom koja bi mogla biti izrečena počiniocu u konkretnom slučaju. Kod posljednjeg, to znači uvažiti sve poznate okolnosti koje bi se, u slučaju utvrđene krivice, po zakonu morale počiniocu uzeti u obzir pri izboru i odmjeravanju kazne. Samo takvim stavljanjem u korelaciju navedenih okolnosti sa ciljem koje je zakon postavio inkriminisanim krivičim djelom, može se doći do zaključka da bi oduzimanje slobode kroz primjenu pritvorske mjere stajalo u ravnoteži s oduzimanjem slobode primjenom zatvorske kazne u konkretnom slučaju. Organ krivičnog postupka dužan je, dakle, obrazložiti da takva korelacija postoji.

Propustom Vrhovnog suda Crne Gore da, prema načelu srazmjernosti ocijeni nužnost i primjerenost daljeg zadržavanja pritvora podnosiocu je, prema ocjeni Ustavnog suda, povrijeđeno pravo na ličnu slobodu.

7. Kako je u vrijeme donošenja ove odluke prestalo pravno dejstvo osporenog rješenja, to je Ustavni sud, saglasno odredbi člana 76. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu, ovom odlukom utvrdio postojanje povrede navedenog prava.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 113/18 od 23. aprila 2018. godine

(Službeni list Crne Gore, broj 36/18, od 31. maja 2018. godine)

Ustavni sud smatra osnovanim navode ustavne žalbe kojima se ukazuje da su sudovi propustili da ocijene osnovanost, nužnost i srazmjernost daljeg zadržavanja podnositeljke. Ustavni sud zaključuje da navedeno kažnjenje, pri činjenici da se okrivljena za sve to vrijeme nalazila u pritvoru, nije bilo saglasno zahtjevu za blagovremeno obavještanje o razlozima lišenja slobode, odnosno produženja pritvora, zbog čega je podnositeljki povrijeđeno pravo iz člana 30 stav 4 Ustava.

Kako je Ustavni sud utvrdio da je u vrijeme donošenja ove odluke prestalo pravno dejstvo osporenog rješenja, to je saglasno odredbi člana 76 stav 2 Zakona o Ustavnom sudu ovom odlukom utvrdio postojanje povrede ustavnog i konvencijskog prava.

Ustavni sud Crne Gore, većinom glasova, donio je

ODLUKU

I – USVAJA SE ustavna žalba.

II – UTVRĐUJE SE da su rješenjem Apelacionog suda Crne Gore, UŽ-Kvž.br. 5/17, od 6. decembra 2017. godine, podnositeljki ustavne žalbe povrijeđena prava iz člana 29 st. 1, 2, i 3, člana 30 st. 2 i 4 Ustava Crne Gore i člana 5 stav 1 tač. a i f i člana 5 stav 2 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

III - Ova odluka objaviće se u "Službenom listu Crne Gore".

Obrazloženje

1. I.M., iz K.-U.a, koju zastupa N.T., advokat iz Podgorice, podnijela je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv rješenja Apelacionog suda Crne Gore, UŽ.Kvž. br. 5/17, od 6. decembra 2017. godine, zbog povrede prava iz čl. 29, 30 i 32 Ustava Crne Gore, kao i čl. 5 i 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U žalbi je, u bitnom, navedeno: da Apelacioni sud nije postupio po odluci Ustavnog suda Crne Gore, već je, u ponovljenom postupku, donio gotovo identično rješenje koje je od strane tog suda prethodno ukinuto; da je uslov za produženje ekstradicionog pritvora u Zakonu o međunarodnoj pravnoj pomoći postavljen kumulativno, tj.mora postojati obrazložen zahtjev države molilje i opravdan slučaj za produženje pritvora, a u konkretnom slučaju rješenje o produženju pritvora je donijeto u vrijeme kad nije bilo obrazloženog zahtjeva države molilje; da iz spisa proizilazi da je prevod zahtjeva države molilje sa ukrajinskog na crnogorski jezik sačinjen dana 10. oktobra 2017. godine, dok je rješenje o produženju pritvora

donijeto 6. oktobra 2017. godine; da sudovi uopšte nijesu razmatrali mogućnost primjene blaže mjere koja bi omogućila prisustvo okrivljene u postupku; da je sudski postupak izvršenja ekstradicije nad okrivljenom pravosnažno završen i spisi su 30. juna 2017. godine proslijeđeni nadležnom ministarstvu radi donošenja konačne odluke o ekstradiciji, ali postupak i dalje nije okončan; da sporost administracije ne može ići na štetu okrivljene; da podnositeljka nije odmah, odnosno bez odlaganja, obaviještena o produženju pritvora, već je branilac obaviješten da je donijeto rješenje o produženju pritvora tek četiri dana nakon njegovog donošenja. Ukazujući na brojnu praksu Evropskog suda za ljudska prava, podnositeljka je predložila da se ustavna žalba usvoji, osporena rješenja ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljeni su spisi Višeg suda u Podgorici, Kv.br. 852/17.

3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

4. Uvidom u spise predmeta, dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

4.1. Rješenjem sudije za istragu Višeg suda u Podgorici, Pom.br. 66/17, od 8. aprila 2017. godine, određen je ekstradicioni pritvor državljanki Ukrajine Iryni Musienko, zbog postojanja međunarodne potjernice NCB Interpol Kijev broj 2016/74009, od 17. novembra 2016. godine, raspisane po nalogu za hapšenje Solomyansky Okružnog suda Kijev 760/675/16-K, od 13. oktobra 2016. godine, radi izručenja u cilju vođenja krivičnog postupka, a zbog osnovane sumnje da je počinila krivična djela nezakonito prisvajanje, pronevjera ili konverzija imovine putem malverzacije, lažno poslovanje, legalizacija (pranje) novca i druge imovine dobijene kriminalom i stvaranje kriminalne organizacije iz čl. 191 stav 5, čl. 205 stav 2, čl. 209 stav 3 i čl. 255 stav 1 Krivičnog zakonika Ukrajine. Pritvor je određen po pritvorskom osnovu iz člana 175 stav 1 tačka 1 Zakonika o krivičnom postupku. Rješenjem je određeno da pritvor može trajati najduže šest mjeseci, nakon čega može biti produžen još dva mjeseca, na obrazloženi predlog države molilje.

4.2. Rješenjem Vijeća Višeg suda u Podgorici, Kv.br. 475/17, od 9. juna 2017. godine, utvrđeno je da su ispunjene zakonske pretpostavke za izručenje okrivljene državi Ukrajini, po molbi za izručenje broj 14/2-23571-17, od 24. maja 2017. godine, zbog postojanja osnovane sumnje da je učinila krivično djelo stvaranje kriminalne

organizacije iz člana 255 stav 1, otuđenje, pronevjera, ili promjena imovine putem zloupotrebe službene dužnosti iz člana 191 stav 5 u vezi člana 28 stav 4, prevara iz člana 205 stav 2 u vezi člana 28 stav 4 Krivičnog zakonika Ukrajine.

Navedeno rješenje potvrđeno je rješenjem Apelacionog suda Crne Gore, Kvž. br. 294/17, od 29. juna 2017. godine.

4.3. Vijeće Višeg suda u Podgorici, postupajući po zamolnici nadležnih organa Ukrajine, broj 14/1/2-23571-17, od 4. oktobra 2017. godine, donijelo je rješenje Kv.br. 852/17, od 6. oktobra 2017. godine, kojim je okrivljenoj produžen ekstradicioni pritvor za još dva mjeseca, zbog postojanja osnovane sumnje da je izvršila krivično djelo stvaranje kriminalne organizacije iz člana 255 stav 1, otuđenje, pronevjera, ili promjena imovine putem zloupotrebe službene dužnosti iz člana 191 stav 5 u vezi člana 28 stav 4, prevara iz člana 205 stav 2 u vezi člana 28 stav 4 Krivičnog zakonika Ukrajine. Pritvor je produžen po pritvorskom osnovu iz člana 175 stav 1 tačka 1 Zakonika o krivičnom postupku.

U obrazloženju rješenja je navedeno: da je krivično vijeće, u smislu odredbe člana 16 stav 5 Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći, ispitalo razloge za dalje trajanje ekstradicionog pritvora i našlo da je isti sud donio rješenje kojim je utvrđeno da su ispunjene zakonske pretpostavke za izručenje okrivljene državi Ukrajini, zbog postojanja osnovane sumnje da je počinila krivična djela koja su joj stavljena na teret, koje rješenje je potvrđeno odlukom Apelacionog suda Crne Gore, Kvž.br. 294/17, od 29. juna 2017. godine; da su spisi predmeta dostavljeni dana 30. juna 2017. godine, Ministarstvu pravde radi odlučivanja o izručenju, o čemu još nije odlučeno; da je okrivljena lišena slobode po međunarodnoj potjernici, koja okolnost kada se dovede u vezu sa ostalim navedenim okolnostima, ukazuje da će se okrivljena, ukoliko se nađe na slobodi, dati u bjekstvo, što opravdava produženje ekstradicionog pritvora.

4.4. Rješenjem Apelacionog suda Crne Gore, Kvž.br. 469/17, od 13. oktobra 2017. godine, odbijene su žalbe okrivljene i njenog branioca, izjavljene protiv rješenja Višeg suda u Podgorici, Kv.br. 852/17, od 6. oktobra 2017. godine, kao neosnovane.

4.5. Protiv navedenog rješenja, okrivljena je izjavila ustavnu žalbu koja je odlukom UŽ-III br. 751/17, od 30. novembra 2017. godine, usvojena, ukinuto osporeno rješenje i predmet vraćen Apelacionom sudu na ponovni postupak i odlučivanje. Navedenom odlukom, Ustavni sud je utvrdio, da su usljed nezakonitosti počinjenih tokom postupka koji je prethodio ustavnosudskom, povrijeđena prava podnositeljke ustavne žalbe iz člana 29 st. 1, 2, i 3, člana 30 st. 2 i 4 Ustava Crne Gore i člana 5 stav 1 tač. a i f i člana 5 stav 2 Konvencije.

4.6. U ponovljenom postupku, Apelacioni sud je donio rješenje, UŽ-Kvž.br. 5/17, od 6. decembra 2017. godine, kojim je odbio, kao neosnovane, žalbe okrivljene i njenog branioca.

U obrazloženju rješenja navedeno je: da je prvostepeni sud izveo pravilan zaključak da i dalje stoje razlozi za pritvor okrivljene, kod činjenica da su Viši i Apelacioni sud donijeli odluku o izručenju, da su spisi proslijeđeni Ministarstvu pravde radi donošenja konačne odluke o izručenju, kao i da je okrivljena strana državljanka koja je u Crnoj Gori lišena slobode po međunarodnoj potjernici, koje okolnosti, zbirno gledano, ukazuju da bi se okrivljena, ukoliko bi se našla na slobodi, dala u bjekstvo.

5. Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio da se okrivljena od 7. decembra 2017. godine, više ne nalazi u pritvoru, imajući u vidu da su istekli rokovi za trajanje pritvora propisani odredbama člana 16 st. 4 i 5 Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 29 st. 1, 2 i 3

Svako ima pravo na ličnu slobodu.

Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji je predviđen zakonom.

Lice lišeno slobode mora odmah biti obaviješteno na svom jeziku ili jeziku koji razumije o razlozima lišenja slobode.”

„Član 30 st. 1, 2 i 4

Lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo može, na osnovu odluke nadležnog suda, biti pritvoreno i zadržano u pritvoru samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka.

Pritvorenom licu mora se uručiti obrazloženo rješenje u času pritvaranja ili najkasnije u roku od 24 časa od pritvaranja.

Trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće moguće vrijeme.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 5 stav 1 tač. a if, st. 2 i 4

Svako ima pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti. Niko ne može biti lišen slobode osim u sledećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom:

a. u slučaju zakonitog lišenja slobode na osnovu presude nadležnog suda;

f. u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode lica da bi se sprečio njegov neovlašćeni ulazak u zemlju, ili lica protiv koga se preduzimaju mere u cilju deportacije ili ekstradicije.

Svako ko je uhapšen biće odmah i na jeziku koji razume obavešten o razlozima za njegovo hapšenje i o svakoj optužbi protiv njega.

Svako ko je lišen slobode ima pravo da pokrene postupak u kome će sud hitno ispitati zakonitost lišenja slobode i naložiti puštanje na slobodu ako je lišenje slobode nezakonito.”

Zakonika o krivičnom postupku („Službenilist Crne Gore”, br. 57/09, 49/10, 47/14):

“Član 174 stav 1

(1) Pritvor se može odrediti samo u slučajevima propisanim ovim zakonikom i samo ako se ista svrha ne može ostvariti drugom mjerom, a neophodan je radi nesmetanog vođenja postupka.

Član 175 stav 1 tačka 1

Kad postoji osnovana sumnja da je određeno lice učinilo krivično djelo, pritvor protiv tog lica može se odrediti, ako:

1) se krije ili ako se ne može utvrditi njegov identitet ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva”.

Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima (“Službeni list Crne Gore”, br. 4/08 i 36/13):

“Član 16 st. 3, 4 i 5

(3) Ako je zamolnica podnijeta u skladu sa članom 15 ovog zakona, istražni sudija će izdati nalog da se lice čije se izručenje traži pritvori, ako postoji opasnost da će to lice da izbjegne postupak izručenja ili ako postoje drugi razlozi iz Zakonika o krivičnom postupku, odnosno preduzeće druge mjere za obezbjeđenje njegovog prisustva, osim ako je iz same zamolnice i dostavljenih podataka i isprava očigledno da nema uslova za izručenje.

(4) Pritvor iz stava 3 ovog člana može trajati najduže do izvršenja odluke o izručenju, ali ne duže od šest mjeseci.

(5) Na obrazloženi zahtjev države molilje vijeće nadležnog suda može, u opravdanim slučajevima, produžiti trajanje pritvora iz stava 3 ovog člana za još dva mjeseca.

Član 20

(1) Ako vijeće nadležnog suda nađe da su ispunjeni uslovi za izručenje propisani ovim zakonom, utvrdiće to rješenjem.

(2) Protiv rješenja iz stava 1 ovog člana lice čije se izručenje traži ima pravo žalbe, u roku od tri dana od dana prijema rješenja, neposredno višem sudu.

Član 21

Ako drugostepeni sud potvrdi rješenje iz člana 20 ovog zakona ili ako protiv rješenja prvostepenog suda ne bude uložena žalba, predmet se dostavlja ministru nadležnom za poslove pravosuđa (u daljem tekstu: ministar), radi odlučivanja o dozvoli izručenja.

Član 22 stav 1

(1) U slučaju iz člana 21 ovog zakona ministar donosi rješenje kojim izručenje dozvoljava ili ne dozvoljava.”

7. Podnositeljka ustavne žalbe smatra da su joj povrijeđena prava iz odredbi čl. 29 i 30 Ustava, kao i člana 5 Evropske konvencije, iz razloga što: 1.) u trenutku donošenja osporenog rješenja Apelacionog suda o produženju pritvora, nije bilo zvanično prevedenog zahtjeva države molilje za produženje pritvora; 2.) podnositeljka, odnosno njen branilac, nijesu bez odlaganja obaviješteni da je donijeto rješenje o produženju pritvora, već je branilac podnositeljke o tome obaviješten četiri dana nakon donošenja rješenja; 3.) se podnositeljka neopravdano dugo nalazila u pritvoru, usljed neažurnosti Ministarstva pravde, koje od 30. juna 2017. godine nije donijelo konačnu odluku o izručenju podnositeljke Ukrajini; 4.) sudovi uopšte nijesu razmatrali mogućnost primjene blaže mjere koja bi omogućila prisustvo okrivljene u postupku.

8. Ustavni sud ukazuje da pravo na ličnu slobodu, utvrđeno Ustavnom odredbom člana 29 st. 1 i 2 i člana 5 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda obezbjeđuje pojedincu zaštitu od proizvoljnog miješanja države u njegovo pravo na slobodu kao fundamentalno ljudsko pravo (vidi, Evropski sud,

Aksoy protiv Turske, presuda od 18. decembra 1996. godine, stav 76, Izvještaji 1996-VI), te da niko ne smije da bude proizvoljno lišen slobode. Iz teksta člana 5 Konvencije jasno proizilazi da se garancije koje sadrži primjenjuju prema svima, a ustavu 1 u tačkama od a do f data je iscrpna lista dozvoljenih osnova kada pojedinac može da bude lišen slobode i kada će lišavanje slobode biti zakonito, ako potpada po jedan od ovih osnova (vidi, Evropski sud, Saadi protiv Ujedinjenog Kraljevstva, broj 13229/03, stav 43, ECHR 2008). To je jedan iscrpan popis izuzetaka koji mora usko da se tumači (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 18. januara 1978. godine, serija A-25). Samo takav pristup je konzistentan sa ciljem i svrhom člana 5 Konvencije, tj. da obezbijedi da niko neće biti proizvoljno lišen slobode (vidi, presude Evropskog suda za ljudska prava Quinn, od 22. marta 1995. godine, serija A-311, i Winterwerp, od 24. oktobra 1979. godine, serija A-33). Proizvoljnost lišavanja slobode, odnosno produženja pritvora, ocjenjuje se u prvom redu u odnosu na poštovanje proceduralnih zahtjeva onog procesnog zakona koji je u konkretnom slučaju primijenjen.

Oblast međunarodne pravne pomoći u krivičnim stvarima u Crnoj Gori izdvojena je iz Zakonika o krivičnom postupku i uređena u skladu sa praksom zemalja Evropske unije, donošenjem Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima, kao *lex specialis*, s ciljem da se obezbijedi jednako postupanje za sve organe u Crnoj Gori, u skladu sa međunarodnim ugovorima kojima je Crna Gora pristupila. Stoga se lišavanje slobode, u konkretnom slučaju, mora ocjenjivati u odnosu na poštovanje proceduralnih zahtjeva Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima. Odredbom člana 16 stav 5 navedenog Zakona, propisano je da vijeće nadležnog suda može, na obrazloženi zahtjev države molilje, u opravdanim slučajevima, produžiti trajanje pritvora iz stava 3 ovog člana za još dva mjeseca, što je u konkretnom slučaju i uradio Viši sud, kao sud koji je nadležan za produženje pritvora, shodno citiranoj zakonskoj odredbi. U obrazloženju osporenog rješenja navodi se da su dana 6. oktobra 2017. godine, nadležni organi Ukrajine, preko Ministarstva pravde Crne Gore, podnijeli zamolnicu da se okrivljenoj produži ekstradicioni pritvor do njene predaje nadležnim organima Ukrajine, i da je navedeno rješenje o produženju pritvora doneseno na osnovu tog zahtjeva, a u skladu sa odredbom člana 16 stav 5 Zakona.

Uvidom u spise predmeta utvrđeno je da je Ministarstvo pravde dopisom obavijestilo Viši sud da je dostavljen zahtjev Generalnog Tužilaštva Ukrajine za produženje ekstradicionog pritvora za okrivljenu, uz koji dopis su priložene kopije zahtjeva na ukrajinskom i engleskom jeziku. Ustavni sud je dalje utvrdio da je dokument koji predstavlja prevod zahtjeva sa ukrajinskog na crnogorski jezik, sačinjen dana 10. oktobra 2017. godine, od strane Svetlane Vučević, stalnog sudskog tumača za ukrajinski jezik, što je vidljivo na kraju dokumenta i štambilju sudskog tumača. Na osnovu navedenog, Ustavni sud ocjenjuje da Višem sudu, prilikom odlučivanja o produženju pritvora, nije bio dostupan obrazloženi zahtjev države molilje na crnogorskom jeziku koji je u službenoj upotrebi u sudu. Iz toga dalje

slijedi da je Viši sud, produženjem pritvora, pokazao površan odnos prema pritvoru podnositeljke, koji je produžen po automatizmu, bez upoznavanja sa obrazloženjem samog zahtjeva za produženje, što je *conditio sine qua non* da bi pritvor mogao biti produžen, shodno Zakonu o međunarodnoj pravnoj pomoći. Na taj način Viši sud je postupio u suprotnosti sa proceduralnim zahtjevima iz člana 16 stav 5 Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima, što je za posledicu imalo proizvoljnost u lišavanju slobode podnositeljke, odnosno njenog zadržavanja u pritvoru i dovelo do povrede prava iz odredbe člana 29 stav 2 Ustava i člana 5 stav 1 tačka a Konvencije.

Ustavnom odredbom člana 29 stav 3, člana 30 stav 2 i člana 5 stav 2 Konvencije, uhapšenom licu moraju da budu saopšteni bitni pravni i činjenični razlozi zbog kojih je uhapšen, jednostavnim jezikom, bez stručnih izraza, tako da može da razumije. Ovakvo obavještenje mora da bude hitno, ali ne mora da ga da službeno lice koje vrši hapšenje u samom momentu hapšenja. Da li su sadržaj i hitnost datog obavještenja zadovoljavajući treba da se odredi za svaki konkretan slučaj, u skladu sa njegovim posebnim obilježjima (vidi, Evropski sud za ljudska prava, *Fox, Campbell i Hartley*, presuda od 30. avgusta 1990. godine, serija A, broj 182.).

Ako je lice informisano zbog čega je pritvoreno ili zadržano, ono može, ukoliko nađe za shodno, da se obrati sudu, kako bi osporilo zakonitost zadržavanja u pritvoru u skladu sa članom 5 stav 4 Konvencije (vidi, Evropski sud za ljudska prava, *Čonka protiv Belgije*, presuda broj 51564/99, od 5. februara 2002. godine, stav 50). Bilo koje lice koje ima pravo da sud bez odlaganja razmotri opravdanost njegovog pritvaranja, ne može efikasno iskoristiti to pravo, ako ga bez odlaganja ina adekvatan način nijesu obavijestili o razlozima lišenja slobode (vidi, Evropski sud za ljudska prava *Van der Leer protiv Holandije*, presuda broj 12/1998/156/210, od 22. januara 1990. godine, stav 28; *Shamayev i drugi protiv Gruzije i Rusije*, presuda broj 36378/02, od 12. aprila 2005. godine, stav 413). Iz formulacije člana 5 stav 2 Konvencije proizilazi obaveza država da dostave konkretne informacije licu ili njegovom braniocu (vidi već pomenutu presudu Evropskog suda za ljudska prava *Saadi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, stav 53).

Ustavni sud je uvidom u spis predmeta utvrdio da se branilac okrivljene dopisom od 8. oktobra, nakon isteka 24 časa od isteka roka šestomjesečnog pritvora okrivljene, obratio Zavodu za izvršenje krivičnih sankcija-Podgorica i Višem sudu u Podgorici. U dopisu je navedeno da od nadležnih organa nije obavješten gdje se okrivljena nalazi i koja je njena dalja sudbina nakon isteka roka za pritvor, i zahtijevao je da bez odlaganja bude obaviješten gdje se okrivljena nalazi, te ako postoji osnov za produženje pritvora, da bez odlaganja bude obaviješten o tom osnovu. Takođe, okrivljena je dana 9. oktobra 2017. godine, u prostoriji Zavoda za izvršenje krivičnih sankcija-Podgorica, u prisustvu svog branioca, sačinila izjavu u kojoj je navela da ni ona ni njen branilac nemaju informaciju da li joj je esktradicioni pritvor produžen, koja izjava je prevedena od strane stalnog sudskog tumača za ruski jezik, Oksane

Raičević. Nadalje, dana 10. oktobra 2017. godine u 10.27 časova, branilac okrivljene je, telefonskim putem, od strane službenika Višeg suda u Podgorici obaviješten da je odlučeno o daljem trajanju ekstradicionog pritvora i da se okrivljena nalazi u Zavodu za izvršenje krivičnih sankcija. Rješenje o produženju ekstradicionog pritvora donijeto je 6. oktobra 2017. godine.

Iz naprijed navedenog proizilazi da je obaveza obavješćavanja o razlozima za produženje pritvora okrivljene, ispunjena tek 10. oktobra 2017. godine, četiri dana nakon donošenja rješenja o produženju pritvora. Imajući u vidu da usmeno saopštenje razloga za produženje pritvora braniocu okrivljene zadovoljava zahtjeve iz člana 5 stav 2 Konvencije, Ustavni sud ne nalazi opravdane razloge zbog kojih je Višem sudu za jednu tako jednostavnu radnju (telefonski poziv), trebalo četiri dana, što je suprotno obavezi hitnog obavješćavanja okrivljene, odnosno njenog branioca o razlozima produženja pritvora, koju obavezu propisuju odredbe člana 29 stav 3, člana 30 stav 2 Ustava i člana 5 stav 2 Evropske konvencije.

Ustavni sud zaključuje da navedeno kašnjenje, pri činjenici da se okrivljena za sve to vrijeme nalazila u pritvoru, nije bilo saglasno zahtjevu za blagovremeno obavješćavanje o razlozima lišenja slobode, odnosno produženja pritvora, zbog čega je došlo do povrede navedenog ustavnog i konvencijskog prava.

Ustavni sud ukazuje da član 5 stav 1 tačka f sadrži određene garancije u slučajevima kada vlasti uhapsu i drže u pritvoru stranca koji čeka odluku o ekstradiciji. Te garancije ogledaju se u tome da pritvor, odnosno hapšenje, mora da bude zakonito i mora da bude u skladu sa primjenjivim odredbama domaćeg i međunarodnog prava (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Caprino protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda broj 6871/75, strana 284), te da domaći zakon mora da bude dovoljno dostupan i precizan.

Ustavni sud ukazuje da odredba člana 5 stav 1 tačka f Konvencije ne zahtijeva da pritvaranje lica protiv kojeg se ta mjera preduzima u svrhu ekstradicije bude razumno smatrano neophodnim, na primjer da spriječi njegovo izvršenje krivičnog djela i bjekstvo. U vezi sa tim, član 5 stav 1 tačka f pruža drugačiji nivo zaštite od člana 5 stav 1 tačka c : sve što se zahtijeva pod tačkom f je "da je mjera preduzeta u svrhu deportacije ili ekstradicije". Stoga je irelevantno da li sama odluka o deportaciji ili ekstradiciji može da bude opravdana prema domaćem pravu ili prema pravu Konvencije (vidi, Evropski sud za ljudska prava, K protiv Rusije, presuda broj 69235/11, od 23. maja 2013. godine, tačka 80). Dalje, član 5 stav 1 tačka f podrazumijeva garanciju da pritvor ne smije da ima drugu svrhu do sprečavanja prijema stranca u zemlju, ili omogućavanje da se odlučuje o njegovoj deportaciji ili ekstradiciji, odnosno pritvor ne smije da traje duže nego što je potrebno da se normalno provede postupak. Ukoliko se ti postupci ne obavljaju dovoljno brzo, pritvor više nema opravdanja, shodno članu 5 stav 1 tačka f Konvencije (vidi odluku bivše Evropske komisije za ljudska prava, predstavka 7317/75, Lynas protiv Švajcarske, strana 412, kao i predstavku 9706, X protiv Njemačke (neobjavljeno)).

Postoji osnovno načelo koje kaže da nijedno proizvoljno pritvaranje ne može biti u skladu sa članom 5 stav 1, a pojam "proizvoljno" koji je sadržan u članu 5 stav 1 je širi od nedovoljne usklađenosti sa domaćim pravom, tako da lišenje slobode može biti zakonito prema domaćem zakonodavstvu iako je proizvoljno i dakle protivno Konvenciji (vidi već pomenutu presudu Saadi protiv Ujedinjenog Kraljevstva stav 67, i Suso Musa protiv Malte, br. 42337/12, stav 92, 23. jul 2013. godine). U tom smislu, Sud takođe podsjećada, u kontekstu ove odredbe, jedino sprovođenje postupka izručenja opravdava lišenje slobode zasnovano na ovom članu i da, ukoliko postupak nije vođen sa potrebnom marljivošću, pritvor prestaje da bude opravdan (prethodno pomenuti Kvin (Quinn), stav 48).

U predmetnom slučaju, podnositeljki žalbe je određen ekstradicioni pritvor kako bi se ukrajinskim vlastima omogućilo njeno gonjenje. Sud smatra potrebnim da se napravi razlika između dvije vrste izručenja, kako bi se jasno sagledao nivo marljivosti koji se zahtijeva za svaku od njih, tj. jedna vrsta je izručenje u svrhu izvršenja kazne, a druga vrsta je ona koja omogućava državi molilji da sudi zainteresovanom licu. U ovom drugom slučaju, krivični postupak tek predstoji i na lice u ekstradicionom pritvoru se mora primijeniti prezumpcija nevinosti. Pored toga u tom stadijumu mogućnost tog lica da vrši svoja prava na odbranu tokom krivičnog postupka kako bi dokazalo svoju nevinost je veoma ograničena, tj. nepostojeća, i najzad zamoljenim vlastima je zabranjeno svako preispitavanje suštine spora. Iz svih navedenih razloga, zaštita prava zainteresovanih lica i dobro odvijanje postupka izručenja, uključujući i zahtjev da se protiv lica vodi sudski postupak u razumnom roku, nalažu zamoljenoj državi da postupi sa pojačanom marljivošću.

Sud primjećuje da je u predmetnom slučaju držanje u pritvoru u očekivanju izručenja trajalo od 8. aprila 2017. godine. Viši sud u Podgorici donio je rješenje Kv.br. 475/17, od 9. juna 2017. godine, kojim je utvrđeno da su ispunjene zakonske pretpostavke za izručenje okrivljene državi Ukrajini, koje je potvrđeno rješenjem Apelacionog suda Crne Gore, Kvž.br. 294/17, od 29. juna 2017. godine. Spisi predmeta dostavljeni su Ministarstvu pravde 30. juna 2017. godine, radi donošenja rješenja o dozvoli izručenja, koja odluka još uvijek nije donijeta, a da za to ne postoji razumno i logično opravdanje. Ovo iz razloga što predmet nije bio složen (vidia contrario, Bogdanovski protiv Italije, predstavka 72177/01, 14. decembar 2006. godine, u kojem je podnosilac predstavke zatražio status političkog izbeglice i u kojem je postupak izručenja bio privremeno zaustavljen na zahtjev Visokog komesarijata za izbjeglice i samog Suda, na osnovu primjene člana 39 Poslovnika). Iz navedenog proizilazi da garancije iz člana 5 stav 1 tačka f Konvencije, u postupku ekstradicije podnositeljke žalbe nijesu bile obezbijeđene, odnosno, postupak nije obavljen dovoljno brzo da bi dužina pritvora bila opravdana.

Odredbom člana 174 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku propisano je da se pritvor može odrediti samo u slučajevima propisanim ovim zakonikom i samo ako

se ista svrha ne može ostvariti drugom mjerom, a neophodan je radi nesmetanog vođenja postupka, što je u skladu sa načelom srazmjernosti sadržanom u odredbi člana 30 stav 4 Ustava, koje podrazumijeva da mjera pritvora mora biti nužna i u svojoj cjelokupnosti srazmjerna postizanju opravdanog cilja. To dalje podrazumijeva obavezu sudova, da prilikom određivanja mjere pritvora, detaljno obrazlože zbog čega okolnosti konkretnog slučaja opravdavaju određivanje baš te mjere i kao takve, pretežu nad ustavnim pravom podnosioca na ličnu slobodu, što je u konkretnom slučaju izostalo.

Ustavni sud je utvrdio da se sudovi uopšte nijesu bavili analizom načela srazmjernosti, odnosno nijesu argumentovano obrazložili zašto smatraju da pritvor nije bilo moguće zamijeniti drugom, zakonom određenom mjerom. Branilac okrivljene je na takav propust Višeg suda ukazivao u žalbi, ali se Apelacioni sud, na te navode nije osvrnuo, zbog čega Ustavni sud smatra osnovanim navode ustavne žalbe kojima se ukazuje da su sudovi propustili da ocijene osnovanost, nužnost i srazmjernost daljeg zadržavanja podnositeljke u pritvoru i na taj način je povrijeđeno pravo iz člana 30 stav 4 Ustava.

9. Ustavni sud ocjenjuje da povreda prava iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Konvencije, na koju se ustavnom žalbom ukazuje, nije mjerodavna za konkretan slučaj, zbog čega nije razmatrana.

10. Kako je Ustavni sud uvidom u spise predmeta Kv.br. 852/17, utvrdio da je podnositeljka ustavne žalbe 7. decembra 2017. godine puštena iz pritvora, iz čega slijedi da je u vrijeme donošenja ove odluke prestalo pravno dejstvo osporenog rješenja, to je, saglasno odredbi člana 76 stav 2 Zakona o Ustavnom sudu, ovom odlukom utvrdio postojanje povrede prava iz člana 29 st. 1, 2, i 3, člana 30 st. 2 i 4 Ustava Crne Gore i člana 5 stav 1 tač. a i f i člana 5 stav 2 Evropske Konvencije.

11. Polazeći od činjenice da je Apelacioni sud, u ponovnom postupku samo formalno donio novo rješenje, koje je sadržinski identično prethodnom koje je Ustavni sud ukinuo, pritom zanemarujući naloge Ustavnog suda date u odluci U-III br. 751/17, od 30. novembra 2017. godine, to Ustavni sud smatra bitnim za ukazati da je imperativnim odredbama Ustava i Zakona o Ustavnom sudu propisana obaveza poštovanja i izvršenja odluka Ustavnog suda. Naime, odredbom člana 151 stav 3 Ustava propisano da je odluka Ustavnog suda obavezna i izvršna, odredbom člana 3 Zakona o Ustavnom sudu da je svako dužan da poštuje odluke Ustavnog suda i da su stavovi o određenim pitanjima izraženi u odlukama Ustavnog suda obavezujući za sve državne organe, organe državne uprave, organe lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravna lica i druge subjekta koji vrše javna ovlašćenja, dok je odredbom člana 52 stav 1 istog Zakona propisano da su državni organi, organi državne uprave, organi lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravna lica i drugi subjekti koji vrše javna ovlašćenja dužni da, u okviru svoje nadležnosti, izvršavaju odluke Ustavnog suda. S tim u vezi, Sud dalje ukazuje da je, na osnovu

člana 76 stav 1 Zakona o Ustavnom sudu, ovlašten da, kada utvrdi da je osporenim pojedinačnim aktom povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajemčeni Ustavom, usvoji ustavnu žalbu i ukine taj akt, a predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje, što dalje podrazumijeva da je Ustavni sud ovlašten da odredi način otklanjanja štetnih posljedica utvrđene povrede Ustavom zajemčenog prava ili slobode, kao što je učinio u konkretnom slučaju nalaganjem Apelacionom sudu da ponovi postupak po žalbi podnosioca izjavljenoj na rješenje Višeg suda u Podgorici, Kv.br. 852/17, od 6. oktobra 2017. godine. Ovo dalje znači, da u situaciji kada je zbog utvrđene povrede Ustavom i Konvencijom zajemčenih prava ili sloboda, naloženo ponavljanje žalbenog postupka pred drugostepenim sudom, izvršenje odluke Ustavnog suda ne podrazumijeva samo formalno donošenje nove drugostepene odluke od strane tog suda, kako je to uradio Apelacioni sud u konkretnom slučaju, već i postupanje i odlučivanje drugostepenog suda u skladu sa pravnim razlozima iznijetim u odluci Ustavnog suda koja se izvršava, na šta ga obavezuje odredba člana 77 stav 2 Zakona o Ustavnom sudu.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

12. Odluka o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbi člana 151 stav 2 Ustava Crne Gore i odredbi člana 51 stav 2 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore.

Odluka U-III br. 1634/18 od 24. septembra 2018. godine

Ustavni sud ocjenjuje da je podnositeljki, propustom nadležnog suda da bez valjanog obrazloženja i individualizacije razloga ocijeni osnovanost daljeg zadržavanja u pritvoru, povrijeđeno pravo iz člana 29 st. 1 i 2 i člana 30 stav 1 Ustava i člana 5 stav 1 tačka c Evropske konvencije.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I – USVAJA SE ustavna žalba.

II – UKIDA SE rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Kr-S.br. 6/18, od 29. juna 2018. godine i predmet vraća Vrhovnom sudu Crne Gore, na ponovni postupak.

Obrazloženje

I. POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. L.B., iz P.a, koju zastupa punomoćnik N.K., advokatica iz P.e, podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Kr-S.br. 6/18, od 29. juna 2018. godine, zbog povrede prava iz, čl. 29 st.1 i 2, čl. 30 st. 1 i 4 i čl. 5 st. 1 i 3 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno da u obrazloženju pobijanog rješenja nijesu dati razlozi o odlučnim činjenicama, niti su obrazložene konkretne okolnosti koje ukazuju na osnovanu opasnost od destruktivnog djelovanja podnositeljke na istragu uticajem na svjedoke; da nijesu jasno obrazloženi razlozi zbog kojih donosilac pobijanog rješenja smatra da se određivanje pritvora ima smatrati opravdanim, kao ni to koji su razlozi doveli do toga da opšti (javni) interes dobije prevagu nad prezumpcijom nevinosti i poštovanjem slobode pojedinca; da prilikom određivanja pritvora sud nije imao u vidu princip legaliteta, izuzetnost pritvora kao mjere za obezbjeđenje prisustva okrivljenog u postupku, načela srazmjernosti, supsidijarnosti i kaskadne svrishodnosti; da ne postoji osnovana sumnja da je podnositeljka izvršila krivično djelo koje joj se stavlja na teret, što po automatizmu isključuje postojanje pritvorskog osnova protiv nje, jer iz iskaza podnositeljke kao okrivljene i materijalnih dokaza prikupljenih tokom postupka jasno proizilazi da ista nema veze sa bilo kakvom kriminalnom organizacijom; da od lica koja imaju status okrivljenih u postupku jedino poznaje J.M., sa kojim je bila u kratkoj emotivnoj vezi, da ne poznaje ostale članove kriminalne organizacije niti sa njima komunicira; da činjenica da između podnositeljke i dvije svjedokinje postoji navodni prijateljski odnos nije konkretna okolnost koja ukazuje na mogućnost uticaja na iskaze svjedoka

jer ni animozitet, kao ni afinitet prema nekom licu sami za sebe ništa ne znače bez preduzimanja određenih aktivnosti koje bi bile usmjerene na davanje, odnosno izmjenu iskaza svjedoka. Konačno se predlaže da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu i ukine osporeno rješenje.

1.2. Ustavni sud je, saglasno odredbi člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, zatražio mišljenje od Vrhovnog suda Crne Gore na navode sadržane u žalbi, koje mišljenje nije dostavljeno do dana donošenja odluke ovog Suda.

1.3. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je spis predmeta Specijalnog državnog tužilaštva, Kti.- S.br.8/18.

1.4. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68 stav 1 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", broj 11/15) ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa (...) i da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa.

1.5. U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. U sprovedenom postupku, uvidom u osporeno rješenje kao i u ono koje je njemu prethodilo, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Rješenjem sudije za istragu Višeg suda u Podgorici, Kris.br. 31/18, od 14. aprila 2018. godine, protiv osumnjičene L.B. određen je pritvor zbog postojanja osnovne sumnje da je ista izvršila krivično djelo stvaranje kriminalne organizacije iz čl. 401a st. 2 u vezi st. 1 Krivičnog zakonika Crne Gore. Pritvor je određen po pritvorskom osnovu iz člana 175 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku i ima se računati od 11. aprila 2018. godine, od 22,30h kao dana i časa lišenja slobode.

2.2. Odlučujući o predlogu Specijalnog državnog tužilaštva Crne Gore, Kti-S. br. 9/18, od 27. aprila 2018. godine, vanraspravno vijeće Višeg suda u Podgorici je

dana 10. maja 2018. godine, donijelo rješenje posl. oznake Kvs.br.121/18 kojim je okrivljenoj Lidiji Bulatović, po pritvorskom osnovu iz člana 175 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku, produžen pritvor za još dva mjeseca i po ovom rješenju ima trajati do 11. jula 2018. godine, do 22,30h.

2.3. Vrhovni sud je, odlučujući o predlogu Specijalnog državnog tužilaštva Crne Gore Kti-S.br.8/18, od 29. juna 2018. godine, donio rješenje posl. oznake Kr-S. br. 6/18 kojim je, između ostalih, okrivljenoj L.B., po pritvorskom osnovu iz člana 175 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku, produžen pritvor za još tri mjeseca i po ovom rješenju ima trajati do 11. oktobra 2018. godine, do 22,30h.

2.3.1. Obrazlažući "osnovanu sumnju", Vrhovni sud je naveo da osnovana sumnja da su V., L.B. i T.O. izvršili krivično djelo stvaranja kriminalne organizacije iz člana 401a stav 2 KZ CG, tako što su postali pripadnici kriminalne organizacije proizilazi iz pribavljenih dokaza i podataka iz kojih proizilazi osnovana sumnja da je kriminalna organizacija bila stvorena radi vršenja neodređenog broja teških krivičnih djela između ostalog ubistva i nedozvoljenog držanja oružja i eksplozivnih materija. Osnovana sumnja da su okrivljeni pripadnici kriminalne organizacije proizilazi iz prikupljenih mjera tajnog nazora, čiji se rezultati nalaze u spisima predmeta, kao i na osnovu fotografija, SMS sadržine i telefonske komunikacije okrivljenih.

2.3.2. U vezi primjene pritvorskog osnova iz člana 175 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku, Vrhovni sud je imao u vidu da u daljem toku postupka treba saslušati: R.K.S., B.T., L.R., S.J.ć, A.J., M.R., Z.Š. i M.J., pri čemu je u predlogu za produženje pritvora ukazano sa kojim od ovih svjedoka okrivljeni V. i L.B. imaju bliske komunikacije. Polazeći od navedenog, ocijenjeno je da je osnovan predlog specijalnog tužilaštva da se okrivljenima J.V., P.V. i L.B. pritvor produži po pritvorskom osnovu iz čl.175 st.1 tač.2. Zakonika o krivičnom postupku, iz razloga što bi okrivljeni boravkom na slobodi ometali istragu uticajem na svjedoke, tim prije što su sa nekim u bliskim odnosima, a zbog težine krivičnih djela koja im se stavljaju na teret i zakonom propisane kazne, motivisani su da ometaju krivični postupak i utiču na svjedoke i tako spriječe utvrđivanje odlučnih činjenica koje im mogu ići na teret.

2.3.3. U osporenom rješenju je navedeno da je Sud vodio računa o vremenu koje su okrivljeni do sada proveli u pritvoru, o principu supsidijarnosti i proporcionalnosti i da je našao da okolnosti koje su prethodno navedene predstavljaju relevantne i dovoljne razloge za dalje trajanje pritvora, posebno što se radi o početnoj fazi krivičnog postupka, fazi istrage, a u svijetlu težine krivičnih djela koja su predmet pretresanja tekućeg postupka istrage. Navedeno je, takođe, da se cilj pritvora za sada ne može ostvariti nekom blažom mjerom, jer ni jedna mjera propisana Zakonikom o krivičnom postupku, ne pruža garanciju za uspješno vođenje krivičnog postupka u ovoj fazi. Ovo posebno kod činjenice da su okrivljeni kojima je produžen pritvor osnovano sumnjivi kao pripadnici kriminalne organizacije čiji organizator još uvijek nije poznat, a koja je stvorena radi vršenja teških krivičnih djela, između ostalog i ubistava.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Ustav Crne Gore:

Član 29. st. 1. i 2.

Svako ima pravo na ličnu slobodu. Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji je predviđen zakonom.

Član 30. st. 1. i 4.

Lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo može, na osnovu odluke nadležnog suda, biti pritvoreno i zadržano u pritvoru samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka. Trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće moguće vrijeme“.

Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 5. stav 1. tačka c) i stav 3.

Svako ima pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti. Niko ne može biti lišen slobode osim u sljedećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom: u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode radi privođenja lica pred nadležnu sudsku vlast, zbog opravdane sumnje da je izvršilo krivično djelo, ili kada se to opravdano smatra potrebnim kako bi se preduprijedilo izvršenje krivičnog djela ili bjekstvo po njegovom izvršenju.

Svako ko je uhapšen ili lišen slobode shodno odredbama iz stava 1.c ovog člana biće bez odlaganja izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije i imaće pravo da mu se sudi u razumnom roku ili da bude pušten na slobodu do suđenja. Puštanje na slobodu može se usloviti jemstvima da će se lice pojaviti na suđenju“.

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakonik o krivičnom postupku („Službeni list Crne Gore“, br. 57/09, 49/10, 35/15):

Član 163 stav 2

Nadležni sud će se pridržavati uslova određenih za primjenu pojedinih mjera, vodeći računa da se ne primjenjuje teža mjera, ako se ista svrha može postići blažom mjerom.

Član 174. stav 1.

Pritvor se može odrediti samo u slučajevima propisanim ovim zakonikom i samo ako se ista svrha ne može ostvariti drugom mjerom, a neophodan je radi nesmetanog vođenja postupka.

Član 175 stav 1 tačka 2.

Kad postoji osnovana sumnja da je određeno lice učinilo krivično djelo, pritvor protiv tog lica može se odrediti, ako:

2) postoje okolnosti koje ukazuju da će uništiti, sakriti, izmijeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog djela ili da će ometati postupak uticanjem na svjedoke, saučesnike ili prikrivače;“

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Ustavni sud je, polazeći od razloga i navoda ustavne žalbe i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, osporeno rješenje ocjenjivao sa aspekta prava koja su sadržana u odredbi čl. 29 st. 1 i 2, čl. 30 st. 1 i 4 Ustava Crne Gore i člana 5 stav 1 tačka c i stav 3 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Povredu navedenih ustavnih prava podnositeljka ustavne žalbe obrazlaže navodima da iz predloženih dokaza ne proizilazi da je ista osnovano sumnjiva da je izvršila krivično djelo stavljeno joj na teret, da osporeno rješenje ne sadrži obrazložene razloge za produženje pritvora po pritvorskom osnovu iz člana 175 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku kao i da sud nije razmotrio mogućnost primjene nekih drugih mjera za obezbjeđenje prisustva podnosioca u krivičnom postupku.

4. Ustavni sud Crne Gore ukazuje da pravo na ličnu slobodu, utvrđeno člana 30 Ustava i članom 5 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, obezbjeđuje pojedincu zaštitu od proizvoljnog miješanja države u njegovo pravo na slobodu kao fundamentalno ljudsko pravo (vidi, Evropski sud, Aksoy protiv Turske, presuda od 18. decembra 1996. godine, stav 76, Izvještaji 1996-VI), te da niko ne smije da bude proizvoljno lišen slobode. Iz teksta člana 5. Konvencije jasno proizilazi da se garancije koje sadrži primjenjuju prema svima, a u stavu 1. u tačkama od a do f data je iscrpna lista dozvoljenih osnova kada pojedinac može da bude lišen slobode i kada će lišavanje slobode biti zakonito, ako potpada pod jedan od ovih osnova (vidi, Evropski sud, Saadi protiv Ujedinjenog Kraljevstva, broj 13229/03, stav 43, ECHR 2008). To je jedan iscrpan popis izuzetaka koji mora usko da se tumači (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 18. januara 1978. godine, serija A-25). Samo takav pristup je konzistentan sa ciljem i svrhom člana 5. Konvencije, tj. da obezbijedi da niko neće biti proizvoljno lišen slobode (vidi, presude Evropskog suda za ljudska prava Quinn, od 22. marta 1995. godine, serija A-311, i Winterwerp, od 24. oktobra 1979. godine, serija A-33). Proizvoljnost lišavanja slobode, odnosno produženja pritvora, ocjenjuje se u prvom redu u odnosu na poštovanje proceduralnih zahtjeva onog procesnog zakona koji je u konkretnom slučaju primijenjen.

5. Polazeći od citiranih odredaba Ustava Ustavni sud je pošao od činjenice da je pravo na ličnu slobodu jedno od osnovnih ljudskih prava zajemčenih Ustavom koje se može ograničiti samo iz razloga predviđenih zakonom i u skladu sa zakonom propisanim postupkom. Osnovni cilj ovakve ustavne odredbe jeste da se spreči proizvoljno i nezakonito lišenje slobode nekog lica.

Ustavni sud ocjenjuje da je u konkretnom slučaju pritvor protiv podnositeljke ustavne žalbe određen i produžen od strane nadležnog organa sudske vlasti u postupku propisanom zakonom, a osporeno rješenje je donijeto na osnovu mjerodavnih odredbi Zakonika o krivičnom postupku.

6. Pritvor predstavlja posebno osjetljivu mjeru oduzimanja lične slobode čovjeka u periodu prije donošenja pravosnažne sudske odluke o krivici. Pritvor nije krivična sankcija i za pritvorenika se ne smije pretvoriti u kaznu. Pritvor se, naime, određuje prije nego što je pravosnažnom sudskom odlukom utvrđena krivica okrivljenog, tako da tokom trajanja mjere pritvora u krivičnom postupku koji nije pravosnažno okončan još uvijek u potpunosti važi Ustavom i Zakonikom utvrđena pretpostavka nevinosti.

7. Podnositeljka je lišena slobode zbog postojanja osnovane sumnje da je izvršila krivično djelo stvaranje kriminalne organizacije iz člana 401a stav 2 u vezi stava 1 Krivičnog zakonika Crne Gore i zbog toga što je pritvaranje bilo neophodno radi neometanog vođenja krivičnog postupka.

7.1. Evropski sud za ljudska prava je u presudi W. v. protiv Švajcarske, od 26. novembra 1992. godine, izrazio pravno stanovište prema kojem opravdanost produženja pritvora zavisi od okolnosti konkretnog slučaja koje okolnosti moraju da budu takve da upućuju na postojanje opšteg (javnog) interesa koji je tako važan i značajan da, uprkos pretpostavci nevinosti, preteže nad principom poštovanja slobode pojedinca. Iz toga proizilazi i zahtjev da je u rješenju u kojem se određuje produženje pritvora, kao zakonska mjera kojom se oduzima osnovno ljudsko pravo na ličnu slobodu u periodu prije donošenja pravosnažne sudske presude o krivici pritvorenika, nadležni sud dužan navesti i potpuno obrazložiti relevantne i dovoljne razloge na osnovu kojih se dalje produženje pritvora može ocijeniti opravdanim i nužnim. Sud je dužan pažljivo ispitati opravdanost produženja pritvora s obzirom na okolnosti svakog konkretnog slučaja, odnosno u svakom konkretnom slučaju utvrditi i navesti dalje postojanje zakonske osnove za pritvor, te detaljno obrazložiti razloge zbog kojih smatra da legalni i legitimni ciljevi pritvora i dalje postoje.

Ustavni sud podsjeća i na pravni stav Evropskog suda u primjeni člana 5 stav 3 Evropske konvencije. Prema stavu tog suda, osnovanost sumnje, ma o kakvom se teškom krivičnom djelu radi, nakon proteka vremena sama za sebe nije dovoljan pravni osnov za produženje pritvora. U presudi Kemmache v. France od 21. oktobra 1991. godine sadržano je sljedeće pravno mišljenje: u slučaju kad je pritvor utemeljen na osnovanoj sumnji da je pritvorena osoba počinila krivično djelo, dalje postojanje te sumnje, nakon proteka određenog vremena, nije više dovoljno. U tom slučaju, treba utvrditi poziva li se sudska vlast na neke druge razloge koji opravdavaju dalje lišavanje slobode. U slučaju procjene da su ti razlozi relevantni i dovoljni, potrebno je dalje ispitati i činjenicu da li sunadležni sudovi postupali s naročitom pažnjom u vođenju postupka. Navedeni pravni stav Evropskog suda ponovljen je i u presudi Nikolova v. Bulgaria, od 5. marta 1999. godine, kao i u mnogim drugim presudama.

Ustavni sud, prije svega, ukazuje da odredba člana 5 stav 3 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda zahtijeva da lice bude lišeno slobode u skladu sa članom 5 stav 1 tačka c) Evropske konvencije, tj. da je lišavanje "zakonito" u smislu navedenog člana, a obuhvata podjednako i procesnu i materijalnu zaštitu takvih lica. Evropski sud je zaključio da poštovanje člana 5 stav 3 Evropske konvencije zahtijeva da sudska vlast preispita sva pitanja u vezi sa pritvorom, te da odluku o pritvoru donese pozivajući se na objektivne kriterijume predviđene zakonom. Pri tome je postojanje osnovane sumnje da je lice lišeno slobode počinilo krivično djelo koje mu se stavlja na teret *conditio sine qua non* za određivanje ili produženje pritvora, ali to nakon određenog vremena nije dovoljno, već se mora procijeniti da li za pritvor postoje relevantni i dovoljni razlozi (Evropski sud, Trzaska protiv Poljske,

presuda od 11. jula 2000. godine). Prema daljem stavu Evropskog suda, opravdanost pritvora zavisi i od okolnosti konkretnog slučaja, koje moraju biti takve da upućuju na postojanje opšteg (javnog) interesa koji je tako važan i značajan da, uprkos pretpostavci nevinosti, preteže nad principom poštovanja slobode pojedinca.

Ustavni sud, takođe, ukazuje na praksu Evropskog suda, prema kojoj je, pri odlučivanju o opravdanosti određivanja pritvora težina krivičnog djela za koje se tereti, je svakako, relevantan element za odlučivanje, zbog čega Evropski sud prihvata da ozbiljnost optužbi i težina zapriječene kazne predstavljaju inicijalni rizik koji nadležni organi mogu opravdano da uzmu u obzir. Međutim, Evropski sud je, istovremeno, naglasio da ozbiljnost i težina optužbi ne mogu biti argument koji, sam po sebi, može da opravda produženje pritvora (Evropski sud, Ilijkov protiv Bugarske, presuda od 26. jula 2001. godine).

7.2. Zakonik o krivičnom postupku, u skladu sa Evropskom konvencijom, propisuje da se pritvor može odrediti kada, pored osnovane sumnje da je izvršeno krivično djelo, postoje okolnosti koje ukazuju da će uništiti, sakriti, izmijeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog djela ili da će ometati postupak uticanjem na svjedoke, saučesnike ili prikrivače (član 175 stav 1 tačka 2). U skladu sa praksom Evropskog suda, koluzijska opasnost, kao opasnost ometanja krivičnog postupka sprečavanjem dokazivanja, u smislu člana 5 stav 1 tačka c Konvencije, dopušta se kao pritvorski osnov za početne faze krivičnih istraga i validan je samo kada postoje jasne indicije ili činjenične okolnosti koje idu u prilog njegovom korišćenju. Koluzijska opasnost, kao pravni osnov, podrazumijeva potencijalno djelovanje okrivljenog, u smislu člana 175. stav 1. tačka 2. Zakonika o krivičnom postupku. Dokazi koji mogu biti ugroženi opasnim aktivnostima okrivljenog mogu biti materijalni dokazi, i lični izvori dokaza, odnosno iskazi određenih lica. Opasnost mora poticati od okrivljenog, ali se može raditi i o opasnosti da bi okrivljeni, boravkom na slobodi, putem drugih lica ostvario dokaznu opstrukciju. Koluzijska opasnost, po pravilu, prestaje kada se svjedoci, vještaci i saokrivljeni saslušaju. Stoga, koluzijska opasnost je prihvatljiva, pod određenim uslovima, u ranoj fazi postupka (predmet Jarzynski v. Poland). U konkretnom slučaju, utvrđeno je da nijesu saslušani svjedoci R.K. S., B.T., L.R., S.J., A.J., M.R., Z.Š. i M.J. i da je, stoga, na tako utvrđeno činjenično stanje Vrhovni sud primijenio mjerodanu odredbu člana 175. stav 1. tačka 2. Zakona o krivičnom postupku, odnosno ocijenio da i dalje postoji opasnost da bi okrivljena, ukoliko se nađe na slobodi, mogla ometati istragu uticajem na svjedoke.

8. Imajući u vidu obrazloženje osporenog rješenja, Ustavni sud ocjenjuje da nadležni sud nije dao dovoljno jasne, ubjedljive i individualizovane razloge za dalje zadržavanje podnositeljke ustavne žalbe u pritvoru. Ispitujući ustavnopravnu osnovanost pritvora, Sud je ustanovio da se nadležni sud u obrazloženju oslanja na težinu krivičnih djela, a propušta da navede subjektivne razloge za opravdanim i nužnim produženjem pritvora, koji bi ih individualizovali u odnosu na svakog pritvorenika pojedinačno. U osporenim rješenjima razlozi su dati u odnosu na

grupu, a ne u odnosu na svakog od optuženih zasebno, na koji način je povrijeđeno ustavno načelo individualizacije ove procesne mjere na štetu podnositeljke. Princip individualizacije ove procesne mjere mora biti u skladu sa objektivnim, ali i subjektivnim okolnostima, vezanim za ličnost konkretnog optuženog lica. Ustavni sud ukazuje na ovu činjenicu, jer je J.V., P.V. i L.B. pritvor produžen na osnovu odredbe člana 175 stav 1 tačka 2 Zakonika, bez individualizovanih razloga zbog kojih sud ocjenjuje da postoji legalni i legitimni cilj za opravdanost produženja pritvora za svakog pojedinačno. Naime, nadležni sud je bio dužan da pažljivo ispita opravdanost produženja pritvora s obzirom na okolnosti svakog konkretnog slučaja, odnosno da za svakog okrivljenog pojedinačno utvrdi i navede dalje postojanje razloga za pritvor. U prilog ovakvom stanovištu je i praksa Evropskog suda, prema kojoj arbitrerano lišavanje slobode postoji onda kada nadležni organi ne obrazlože na zadovoljavajući način razloge zbog kojih je lišavanje slobode bilo neophodno (presuda Kay protiv Velike Britanije, od 1. marta 1994. godine, stav 31.). Takođe, nadležni sud je u obavezi da detaljno obrazloži razloge za pritvor (presude u predmetima Kurt protiv Turske, 24276/94 od 25. maja 1998. godine i Bayorkina protiv Rusije, 69481/01 od 27. jula 2006. godine).

9. Ustavni sud, stoga, ocjenjuje da je podnositeljki, propustom nadležnog suda da bez valjanog obrazloženja i individualizacije razloga ocijeni osnovanost daljeg zadržavanja u pritvoru, povrijeđeno pravo iz člana 29 st.1 i 2 i člana 30 stav 1 Ustava i člana 5 stav 1 tačka c Evropske konvencije.

10. U pogledu navoda podnositeljke koji se odnose na mogućnost izricanja alternativnih mjera, Ustavni sud ocjenjuje da su bez osnova, jer se Vrhovni sud u pobijanom rješenju istim bavio i za svoju odluku dao ustavnopravno prihvatljive razloge.

Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije

**Odluka U-III br. 57/18, 58/18, 115/18, 131/18, 132/18, 134/18,
135/18, 136/18, 137/18, 138/18, 139/18, 140/18, 148/18, 149/18,
150/18, 153/18, 154/18, 155/18, 156/18, 157/18, 158/18, 159/18,
160/18, 161/18, 162/18, 163/18, 164/18, 165/18, 166/18, 167/18,
168/18, 169/18, 173/18, 174/18, 175/18, 176/18, 179/18, 180/18,
181/18, 182/18, 184/18, 185/18, 201/18, 203/18, 242/18**

od 1. juna 2018. godine

(Službeni list Crne Gore, broj 63/18, od 28. septembra 2018. godine)

Odstupanje od postojeće sudske prakse u predmetima iste činjenične i pravne prirode bez navođenja razloga koji opravdavaju takvo odstupanje dovodi do povrede ustavnog i konvencijskog prava na pravično postupanje.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I – Usvaja se ustavna žalba.

II – Ukida se presuda Višeg suda u Podgorici, Kž.br. 806/17, od 4. oktobra 2017. godine i predmet vraća tom sudu na ponovni postupak.

III - Ova odluka objaviće se u “Službenom listu Crne Gore”.

Obrazloženje

1. M.K., koju zastupaju zakonski zastupnici S. i J.K.Ć, V.S.Ć, kojeg zastupaju zakonski zastupnici Ž. i T.S., M.D., kojeg zastupaju zakonski zastupnici M. i M.D., Đ.G., kojeg zastupaju zakonski zastupnici Lj. i V.G., A.K., kojeg zastupaju zakonski zastupnici S. i S. K., I.V., kojeg zastupaju zakonski zastupnici V. i M.V., L.K., koju zastupaju zakonski zastupnici I. i J. K., I. i A.P., koje zastupaju zakonski zastupnici G. i S.P., I. i L. VI., koje zastupaju zakonski zastupnici V. i Z. V., M.Lj., koju zastupaju zakonski zastupnici M. i R.Lj., L.V., koju zastupaju zakonski zastupnici D. i T. V., M. i J.S., koje zastupaju zakonski zastupnici M. i N.S., U. i O.V., koje zastupaju zakonski zastupnici M. i B.V., N.R., kojeg zastupaju zakonski zastupnici R. i D.R., S.R., F.G., kojeg zastupaju zakonski zastupnici D. i M.G., A.B., koju zastupaju zakonski zastupnici V. i S.B., M.V., kojeg zastupaju zakonski zastupnici R. i S.V., D.Đ., B.K., koju zastupaju

zakonski zastupnici M. i N.K., V.P., kojeg zastupaju zakonski zastupnici P. i M.P., J.V., koju zastupaju zakonski zastupnici N. i Lj. V., A.R., koju zastupaju zakonski zastupnici I. i B.R., S.J., koju zastupaju zakonski zastupnici M. i J.J., V.B., kojeg zastupaju zakonski zastupnici V. i B.B., A. i A.L., koje zastupaju zakonski zastupnici M. i V.L., M.V., koju zastupaju zakonski zastupnici Z. i L.V., Đ.M., kojeg zastupaju zakonski zastupnici S. i V.M., J.Ž., koju zastupaju zakonski zastupnici D. i S.Ž., T. i J.D., koje zastupaju zakonski zastupnici M. i S.D., M.L., koju zastupaju zakonski zastupnici G. i V.L., A.Š., koju zastupaju zakonski zastupnici P. i S.Š., U.I., kojeg zastupaju zakonski zastupnici D. i H.I., N.Ž., koju zastupaju zakonski zastupnici Z. i S.Ž., J.Č., kojeg zastupaju zakonski zastupnici B. i B.Č., J.P., koju zastupaju zakonski zastupnici B. i B.P., A.O., kojeg zastupaju zakonski zastupnici V. i Z.O., I.M., koju zastupaju zakonski zastupnici I. i N.M., B.B., kojeg zastupa zakonska zastupnica M.R., svi iz P., podnijeli su dozvoljene i blagovremene ustavne žalbe protiv presude Višeg suda u Podgorici, Kž.br. 806/17, od 4. oktobra 2017. godine i akta Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore, Ktz.br. 83/17, od 15. decembra 2017. godine, zbog povrede prava iz čl. 9, 19, 28, 32, člana 73 stav 1 i člana 74 st. 1 i 2 Ustava Crne Gore, čl. 1, 3, 6, 13 i 17 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, člana 2 st. 1 i 2, člana 3 st. 1, 2 i 3, člana 12 st. 1 i 2, člana 19 st. 1 i 2, člana 37 stav a.) i člana 39 Evropske konvencije o pravima djeteta, člana 14 stav 1, člana 15 stav 2, čl. 24 i 26 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima i člana 12 st. 1 i 2 Međunarodnog pakta o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima.

1.1. U žalbama je navedeno: da je u konkretnom slučaju materijalno pravo pogrešno primijenjeno, što je za posljedicu imalo donošenje arbitrarnih odluka Višeg suda i Vrhovnog državnog tužilaštva; da rok zastarjelosti nije počeo da teče, imajući u vidu sadržinu odredbe člana 125 stav 3 Krivičnog zakonika, kojom je propisano da zastarijevanje krivičnog gonjenja za djelo učinjeno na štetu maloljetnog lica ne teče dok to lice ne navrši osamnaest godina, što dalje znači da se institut zastare, pa i apsolutne, aktivira tek nakon što maloljetnik navrši osamnaest godina; da je Viši sud u Podgorici, u istovjetnoj činjeničnoj i pravnoj situaciji, donio odluku Kž.br. 947/16, od 26. septembra 2016. godine, u kojoj je zauzeo ispravan pravni stav, pa je osporenom odlukom dovedena u pitanje pravna sigurnost zbog nejednakog postupanja. Podnosioci su predložili da se ustavna žalba usvoji, osporene odluke ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Za potrebe postupka, pribavljeni su spisi Osnovnog suda u Baru, K.br. 213/16.

3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

4. U sprovedenom postupku, uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom postupku:

4.1. Presudom prvostepenog suda okrivljeni (Društvo sa ograničenom odgovornošću za turizam, ugostiteljstvo, promet i usluge „Company“ sa sjedištem u Baru i Vasilije Gvozdenović, iz Bara, direktor preduzeća „Company“), oglašeni su krivim za krivično djelo proizvodnja i stavljanje u promet škodljivih proizvoda iz člana 297 stav 3 u vezi stava 1 Krivičnog zakonika Crne Gore. Okrivljenom V.G. izrečena je uslovna osuda kojom mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od trideset dana i određeno da se kazna neće izvršiti ukoliko okrivljeni u roku od jedne godine, od dana pravosnažnosti presude ne učini novo krivično djelo. Okrivljenom pravnom licu DOO „Company“, iz Bara, izrečena je uslovna osuda kojom je utvrđena novčana kazna u iznosu od 2.000,00 € i određeno da se kazna neće naplatiti ako okrivljeno pravno lice u roku od dvije godine od pravosnažnosti presude ne učini novo krivično djelo. Prvostepeni sud je utvrdio da je ocjenom provedenih dokaza nesporno utvrđeno da su okrivljeni izvršili krivično djelo koje im je stavljeno na teret, a na štetu maloljetnih lica (podnosilaca ustavne žalbe), imajući u vidu da su stavili u promet piće, odnosno vodu sa izvora i vodovodne mreže, koja je bila škodljiva za zdravlje ljudi, jer je bila fizičko hemijski i bakteriološki neispravna, zbog odsustva rezidualnog hlora, povećane mutnoće i prisustva bakterija indikatora fekalnog zagađenja.

4.2. Osporenim presudom Višeg suda u Podgorici, povodom žalbe Osnovnog državnog tužilaštva u Baru, a po službenoj dužnosti, preinačena je prvostepena presuda, tako što je optužba prema okrivljenima odbijena.

U obrazloženju osporene odluke je navedeno: da je odredbom člana 124 stav 1 tačka 7 Krivičnog zakonika propisano da se krivično gonjenje ne može preduzeti kad protekne dvije godine od izvršenja krivičnog djela za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna, kojom odredbom je propisan rok relativne zastare krivičnog gonjenja; da je činjenica da su u konkretnom slučaju oštećena maloljetna lica i da je odredbom člana 125 stav 3 Krivičnog zakonika propisano da zastarijevanje krivičnog gonjenja za djelo učinjeno na štetu maloljetnog lica ne teče dok to lice ne navrši osamnaest godina, ali da primjenu te odredbe isključuje odredba člana 125 stav 7 Krivičnog zakonika, kojom je propisano da zastarjelost krivičnog gonjenja nastaje u svakom slučaju kad protekne dvostruko vrijeme za koje se po zakonu traži zastarjelost krivičnog gonjenja; da je navedenom odredbom Zakona propisano da apsolutna zastarjelost krivičnog gonjenja nastupa protekom dvostrukog roka predviđenog za zastarjelost iz člana 124 stav 1 tačka 7 Krivičnog zakonika, a to je dvije godine od izvršenja krivičnog djela za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna, a što je u konkretnom slučaju četiri godine od izvršenja krivičnog djela; da je predmetno djelo izvršeno 19. i 20. maja 2011. godine, što vodi zaključku da je u konkretnom slučaju nastupila apsolutna zastarjelost krivičnog gonjenja.

4.3. Ovakav stav potvrdilo je i Vrhovno državno tužilaštvo Crne Gore, povodom inicijative branioca oštećenih u konkretnom krivičnom postupku, za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv drugostepene presude, ocijenivši da nema osnova za podizanje tog vanrednog pravnog lijeka.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Krivičnog zakonika Crne Gore ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 70/03, 13/04, 47/06 i "Službeni list Crne Gore", br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11 - drugi zakon, 40/13, 56/13, 14/15, 42/15, 58/15 - drugi zakon i 44/17):

„Član 297 st. 1 i 3

(1) Ko proizvodi radi prodaje, prodaje ili stavlja u promet životne namirnice, jelo ili piće ili druge proizvode škodljive za zdravlje ljudi, kazniće se zatvorom od tri mjeseca do tri godine.

(3) Ako je djelo iz st. 1 i 2 ovog člana učinjeno iz nehata, učinilac će se kazniti novčanom kaznom ili zatvorom do jedne godine.

Član 124 stav 1 tačka 7

Ako u ovom zakoniku nije drukčije određeno, krivično gonjenje ne može se preduzeti kad protekne:

7) dvije godine od izvršenja krivičnog djela za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna.

Član 125 st. 3 i 7

(3) Zastarijevanje krivičnog gonjenja za djelo učinjeno na štetu maloljetnog lica ne teče dok to lice ne navrši osamnaest godina.

(7) Zastarjelost krivičnog gonjenja nastaje u svakom slučaju kad protekne dvostruko vrijeme koje se po zakonu traži za zastarjelost krivičnog gonjenja.“

6. Prigovori koje su podnosioci istakli u ustavnoj žalbi, po svom sadržaju predstavljaju prigovore o povredi prava na pravično suđenje, zajamčenog članom 32 Ustava i člana 6 stav 1 Konvencije.

6.1. Ustavno pravo na pravično suđenje jemči zaštitu od arbitrarnosti u odlučivanju sudova i drugih državnih organa. Kad je riječ o tumačenju i primjeni

prava na konkretne slučajeve, Ustavni sud u načelu ne može zamijeniti pravne stavove nadležnih sudova svojima, sve dok sudske odluke ne otkrivaju bilo kakvu arbitrarnost, a valjano su obrazložene i, po potrebi, upućuju na relevantnu sudsku praksu. Stoga, Ustavni sud neće djelovati kao sud „četvrte instance“ i dovoditi u pitanje presude redovnih sudova u smislu člana 32 Ustava, osim kada se njihovi zaključci mogu smatrati proizvoljnim ili očigledno nerazumnim (*mutatis mutandis*, Evropski sud, Bochan protiv Ukrajine, presuda od 5. februara 2015. godine, stav 61). Ustavni sud se, dakle, može, izuzetno, kada ocijeni da je u određenom postupku redovni sud proizvoljno postupao kako u utvrđivanju činjenica tako i u primjeni relevantnih pozitivnopravnih propisa upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi utvrđivali činjenice i na tako utvrđene činjenice primijenili pozitivnopravne propise. U kontekstu navedenog, Ustavni sud podsjeća i da je u više svojih odluka ukazao da očigledna proizvoljnost u primjeni relevantnih propisa nikada ne može voditi ka jednom pravičnom postupku.

Primjenjujući navedeno pravilo na konkretan slučaj, u ovom ustavnosudskom postupku zadatak je Ustavnog suda da utvrdi može li se način na koji je Viši sud obrazložio osporenu odluku smatrati arbitrarnim i da li je takvim postupanjem povrijeđeno pravo podnosilaca na pravično suđenje (odlučivanje), sa aspekta zabrane arbitrarnosti.

Ustavni sud sagledao je rezultate postupka koji je prethodio ustavnosudskom i ispitao da li su razlozi dati u osporenoj presudi objektivno dovoljni za ocjenu o njihovoj ustavnopravnoj prihvatljivosti, što bi isključilo mogući zaključak o arbitrarnosti postupanja drugostepenog suda.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Viši sud je preinačio prvostepenu presudu, kojom su okrivljeni oglašeni krivim za krivično djelo stavljeno im na teret i izrečene im uslovne osude, na način što je odbio optužbu prema okrivljenima. Viši sud je svoju odluku zasnovao na stavu da je u konkretnom slučaju nastupila apsolutna zastara krivičnog gonjenja, pozivajući se na odredbu člana 124 stav 1 tačka 7, u vezi sa odredbom člana 125 stav 7 Krivičnog zakonika. Navedenim odredbama propisano je da se krivično gonjenje ne može preduzeti kad protekne dvije godine od izvršenja krivičnog djela za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora do jedne godine ili novčana kazna (u koju kategoriju spada krivično djelo koje je okrivljenima stavljeno na teret u konkretnom slučaju), odnosno da zastarjelost krivičnog gonjenja nastaje u svakom slučaju kad protekne dvostruko vrijeme koje se po zakonu traži za zastarjelost krivičnog gonjenja. Tumačenjem navedenih zakonskih odredbi Viši sud je zaključio da je, obzirom da je predmetno krivično djelo izvršeno 19. i 20. maja 2011. godine, protekao dvostruki rok koji se po zakonu traži za zastarjelost krivičnog gonjenja, koji rok, po mišljenju Višeg suda, u konkretnom slučaju iznosi četiri godine od izvršenja krivičnog djela.

Ustavni sud, međutim, ocjenjuje da drugostepeni sud nije u obrazloženju osporene presude iznio ozbiljne, relevantne i dovoljne razloge koji bi mogli opravdati odluku o

odbijanju optužbe protiv okrivljenih, odnosno drugostepeni sud je, propuštanjem da ustavno-pravno prihvatljivim načinom tumačenja odredaba mjerodavnog materijalnog prava, odluči o žalbi na prvostepenu odluku, podnosiocima žalbe povrijedio pravo na pravično suđenje, zajemčeno članom 32 Ustava, odnosno člana 6 stav 1 Evropske konvencije. Naime, mjerodavna odredba u konkretnom slučaju je odredba člana 125 stav 3 Krivičnog zakonika, kojom je propisano da zastarijevanje krivičnog gonjenja za djelo učinjeno na štetu maloljetnog lica ne teče dok to lice ne navrší osamnaest godina. Dakle, vrijeme koje je po zakonu potrebno za zastarjelost krivičnog gonjenja počinje teći od onog momenta kada je maloljetno lice na čiju je štetu učinjeno krivično djelo, navršilo osamnaest godina. Iz navedenog slijedi, a što Viši sud zanemaruje, da u konkretnom slučaju relativni rok zastare krivičnog gonjenja, u odnosu na koji bi se računao momenat nastupanja apsolutne zastare, nije počeo teći, imajući u vidu da, u vrijeme donošenja osporene odluke, oštećena lica nijesu navršila osamnaest godina. To dalje jasno upućuje na zaključak da odredba člana 125 stav 7 Krivičnog zakonika nije primjenjiva na konkretan slučaj, jer vrijeme koje je potrebno za zastarjelost krivičnog gonjenja iz člana 124 stav 7 Zakona, nije moglo početi da teče danom izvršenja krivičnog djela, kako to zaključuje Viši sud, već danom kada maloljetna oštećena lica postanu punoljetna, na šta decidno upućuje odredba člana 125 stav 3 Zakona.

Ocjenjujući ustavnopravnu prihvatljivost pravnog stava izraženog u osporenoj odluci, Ustavni sud smatra da je drugostepeni sud odredbu člana 125 Krivičnog zakonika, morao sagledati i tumačiti u njenoj ukupnosti, i imajući u vidu njenu svrhu, umjesto što je izveo ustavnopravno neprihvatljiv zaključak da odredba člana 125 stav 7, kojom je propisana apsolutna zastara krivičnog gonjenja isključuje primjenu odredbe člana 125 stav 3 Krivičnog zakonika. Neposredna pravna posljedica prihvatanja takvog rezonovanja bila bi obesmišljavanje svrhe odredbe člana 125 stav 3 Krivičnog zakonika, čijim propisivanjem je zakonodavac imao za cilj da posebno zaštiti maloljetnike, koji svakako spadaju u specifičnu kategoriju lica, a tim prije kada imaju status oštećenih.

6.2. Ustavni sud ukazuje da su maloljetna djeca posebno osjetljiva kategorija kako zbog nemogućnosti da se sama o sebi brinu, zbog svog uzrasta i nedostatka pravne i poslovne sposobnosti, tako i zbog činjenice da od razvoja, vaspitanja i obrazovanja djece zavisi i njihova budućnost pojedinačno, ali i društva u cjelini. S tim u vezi odredbom člana 3 Konvencije o pravima djeteta iz 1989. godine, propisano je da: „U svim aktivnostima koje se tiču djece od primarnog su značaja interesi djeteta, bez obzira na to da li ih sprovode javne ili privatne institucije za socijalnu zaštitu, sudovi, administrativni organi ili zakonodavna tijela.“

Evropski sud je zauzeo stav da u postupcima u kojima se odlučuje o pravima djeteta „najbolji interesi djeteta biće od prvenstvenog značaja“. Dakle, kada se radi o djeci u obzir se moraju uzeti njihovi najbolji interesi (vidi *mutatis mutandis*, Evropski sud, presuda Jeunesse protiv Holandije od 3. oktobra 2014. godine, stav 118. i presuda Neulinger i Shuruk protiv Švicarske od 6. jula 2010. godine).

Komitet za prava djeteta – tijelo nezavisnih stručnjaka koje prati sprovođenje Konvencije o pravima djeteta od država ugovornica je u svom Opštem komentaru broj 7 (2005. god.) o sprovođenju prava djeteta u ranom djetinjstvu naveo sljedeće: „Najbolji interesi djeteta - Član 3 [Konvencije o pravima djeteta] uspostavlja princip da su najbolji interesi djeteta od prvenstvenog značaja u svim aktivnostima koje se tiču djece. S obzirom na njihovu relativnu nezrelost, mlađa djeca se oslanjaju na odgovorne vlasti u ocjeni i zastupanju njihovih prava i najboljih interesa u odnosu na odluke i radnje koje utiču na njihovu dobrobit, pritom vodeći računa o njihovim stavovima i razvojnim mogućnostima. Princip najboljih interesa pojavljuje se uzastopno unutar Konvencije (uključujući i čl. 9, 18, 20. i 21, koji su najrelevantniji za rano djetinjstvo). Princip najboljih interesa primjenjuje se na sve aktivnosti koje se tiču djece, te zahtijeva aktivne mjere za zaštitu njihovih prava i unapređenje njihovog opstanka, rasta i dobrobiti, kao i mjere kojima se pružaju podrška i pomoć roditeljima i drugima koji imaju svakodnevnu odgovornost za ostvarivanje prava djece...” (vidi, Evropski sud, Jeuness protiv Holandije, presuda od 3. oktobra 2014. godine, aplikacija broj 12738/10).

6.3. Ustavni sud imao je u vidu i navode žalbe kojima se ukazuje na povredu prava na pravnu sigurnost, kod činjenice da je u osporenoj presudi, povodom istovjetnog činjeničnog i pravnog pitanja zauzet drugačiji pravni stav od onog koji je Viši sud u Podgorici zauzeo u presudi, Kž.br. 947/16, od 26. septembra 2016. godine. Jedan od osnovnih aspekata vladavine prava je načelo pravne sigurnosti koje je implicitno sadržano u Ustavu i Konvenciji (v. predmet Beian protiv Rumunije, presuda, 6. decembra 2007., aplikacija br. 30658/05, § 39., ECHR 2007-XIII). Ako nema mehanizma koji osigurava dosljednost, protivrječne odluke u sličnim predmetima koje je donio isti sud, mogu dovesti do povrede tog načela i time poljuljati povjerenje javnosti u pravosuđe (v., na primjer, predmet Beian protiv Rumunije, §§ 36. - 39.; Tudor Tudor protiv Rumunije, presuda, 24. marta 2009., aplikacija br. 21911/03, § 29., te Iordan/Iordanov i drugi protiv Bugarske, odluka, 2. jula 2009., aplikacija br. 23530/02, §§ 47. - 53.). Istovjetan stav Evropski sud je zauzeo i u predmetu Vusić protiv Hrvatske (presuda, 1. jula 2010., aplikacija br. 48101/07, § 44.) Države ugovornice imaju obavezu organizovati svoje pravne poretke na način da se izbjegne donošenje protivrječnih presuda (v. predmet Vrioni i drugi protiv Albanije, presuda, 24. marta 2009., aplikacija br. 2141/03, § 58.).

Primjenjujući navedeno pravilo na konkretan slučaj, u ovom ustavnosudskom postupku Ustavni sud dužan je razmotriti da li je Viši sud odstupio od ustaljene sudske prakse.

Stanoviše u vezi tumačenja i primjene mjerodavnog prava u predmetu istovjetne činjenične i pravne prirode, Viši sud je izrazio u presudi, Kž.br. 947/16, od 26. septembra 2016. godine:

“...Odredbom člana 125 KZ CG kojom je propisan tok i prekid zastarijevanja krivičnog gonjenja, u stavu 3 propisano je da zastarijevanje krivičnog gonjenja za djela učinjena

na štetu maloljetnog lica ne teče dok to lice ne navrši 18 godina. Iz spisa predmeta prvostepenog suda proizilazi da su oštećena maloljetna lica, koju činjenicu prvostepeni sud nije cijenio prilikom donošenja odluke u ovoj krivičnoj stvari, pa je osnovan navod žalbe ODT da je prvostepeni sud pogrešno primijenio odredbu člana 124 stav 7 Krivičnog zakonika, a što je bilo od uticaja na zakonito i pravilno donošenje odluke...”

Na osnovu prethodno navedenog, Ustavni sud ocjenjuje da postojanje dvije protivrječne odluke istog Višeg suda u pravno i činjenično istovjetnoj pravnoj stvari nije u skladu s načelom pravne sigurnosti i da je osporenom presudom Viši sud odstupio od postojeće sudske prakse u predmetu iste činjenične i pravne prirode, ne navodeći bilo kakve razloge koji bi opravdali takvo odstupanje.

7. Obzirom da je utvrđena povreda ustavnog i konvencijskog prava na pravično suđenje, Ustavni sud nije ispitivao navode podnosioca o povredi ostalih prava na koja se ustavnom žalbom ukazuje.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

8. Odluka o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbi člana 151 stav 2 Ustava Crne Gore i odredbi člana 51 stav 2 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore.

Odluka U-III br. 363/16 od 27. juna 2018. godine

Osporenim rješenjem podnosiocu je povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, zbog pogrešne primjene relevantnog prava – odredaba člana 438 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku i člana 16 stav 1 Zakona o sudskim vještacima, jer su nadležni sudovi osporene odluke zasnovali i na nalazu i mišljenju vještaka koji se u vrijeme izrade nalaza i mišljenja nije nalazio na listi sudskih vještaka, što implicira proizvoljnu primjenu navedenih odredaba Zakonika o krivičnom postupku i Zakona o sudskim vještacima.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Kžs. II br. 5/16, od 1. marta 2016. godine i predmet vraća tom sudu na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. B.Č., iz B., kojeg zastupa M.J., advokat iz B.P., podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu, protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Kžs. II br. 5/16, od 1. marta 2016. godine, presuda Višeg suda u Bijelom Polju, Kž.br. 475/15, od 7. oktobra 2015. godine i Osnovnog suda u Beranama, K.br. 54/15, od 29. juna 2015. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 32, 33 i 37 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 3 tačka d Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U žalbi je, pored ostalog, navedeno: da je od početka krivičnog postupka kao branilac okrivljenog ukazivao da vještak grafolog Zdravko Janković nije bio na listi Sudskih vještaka, zbog osude za krivično djelo falsifikovanje. Naime, iz nalaza i mišljenja navedenog vještaka proizilazi da je dokumentacija na osnovu koje su odobravani krediti bila falsifikovana, kao i nalozi za isplatu, ali se prvostepeni i drugostepeni sudovi nijesu bavili time ko je isto učinio i u kojoj namjeri, imajući u vidu da su svi potpisi okrivljenog na mjestu zajmodavca i na isplatnom nalogu autentični, a svi ostali potpisi su falsifikovani od drugih lica koja su pravosnažno osuđena za krivična djela. Dakle, okrivljeni nije mogao znati, niti je znao da je predmetna dokumentacija falsifikovana, jer je to jedino mogao znati kreditni službenik zadužen za određeno područje koji je zahtjeve iznosio na Kreditni odbor. Nadalje, povreda prava na odbranu okrivljenog proizilazi iz činjenice da je u toku postupka traženo da se od oštećenog pribave liste Kreditnog odbora, za ugovore iz optuženja, isplatne liste koje su dužili Kreditni službenici za područje sa koga su lica na čija imena glase ugovori o kreditu, kako bi se utvrdilo koja su sve lica učestvovala u odobravanju predmetnih zajmova – kredita, ko

se od kreditnih službenika po ovim ugovorima razdužio kod blagajne Agro Investa, na koji način ili se nije razdužio, čemu u postupku nije udovoljeno. Ističe da je povrijeđeno podnosiocu pravo na odbranu pred drugostepenim sudom, budući da je zahtijevao da se optuženom i njegovom braniocu omogući učešće u drugostepenom postupku, radi razjašnjenja ovih činjenica, jer je prvostepeni sud preko istih prešao bez bilo kakvog obrazloženja, nalazeći da prisustvo stranaka nije bilo nužno. Takođe, sudovi nijesu odlučivali o krivičnom djelu falsifikovanje isprave, niti su komentarisali odluku o istom, pa je očigledno da optužba u cjelosti nije riješena. U konačnom je predložio da se ukinu osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud je u smislu odredbe člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, zatražio mišljenje od Vrhovnog suda, koji do dana donošenja odluke ovog Suda nije dostavio traženo mišljenje.

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka, pribavljeni su spisi predmeta Osnovnog suda u Beranama, K.br.54/15.

4. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore propisano je da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, što podrazumijeva da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom.

5. U sprovedenom postupku, uvidom u osporeno rješenje, osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

* Optužnim predlogom Osnovnog državnog tužilaštva u Beranama, Kt.br.433/10, od 12. oktobra 2011. godine, okrivljenom B.Č., stavljeno je na teret produženo krivično djelo zloupotreba položaja u privrednom poslovanju iz člana 272 stav 2 u vezi stava 1 u vezi člana 49 Krivičnog zakonika.

- Prvostepenom presudom je okrivljeni oglašen krivim za krivično djelo stavljeno mu na teret predmetnim optužnim predlogom i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine i 6 (šest) mjeseci zatvora.

- Viši sud u Bijelom Polju je odbio kao neosnovane žalbe Osnovnog državnog tužioca iz Berana, okrivljenog B.Č., iz B. i njegovog branioca M.J., iz B.P. i potvrdio prvostepenu presudu.

- Rješenjem Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore, Ktz.br. 75/15, od 21. januara 2016. godine odbijen je predlog branioca okrivljenog B.Č. za podizanje

zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv presude Osnovnog suda u Beranama, K.br. 54/15, od 29. juna 2015. godine i presude Višeg suda u Bijelom Polju, Kž.br. 475/15, od 7. oktobra 2015. godine.

- Rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore, Kžlbr. 5/16, od 1. marta 2016. godine, odbijena je kao neosnovana žalba branioca okrivljenog Božine Čukića i potvrđeno rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore, Ktz.br. 75/15, od 21. januara 2016. godine.

U obrazloženju rješenja se, u suštini navodi da se, u smislu odredbe člana 438 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku, predlog za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti ne može podnijeti zbog pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, te se sud povodom izjavljene žalbe ne može upuštati u ocjenu utvrđenog činjeničnog stanja. Nadalje, na činjenično stanje, kako je isto opisano izrekom pobijane prvostepene presude pravilno je primijenjen Krivični zakonik, pa osnovano državni tužilac pobijanim rješenjem zaključuje da pravosnažnim presudama nije povrijeđen Krivični zakonik na štetu okrivljenog i za takav zaključak daje dovoljne i jasne razloge, koji navodima izjavljene žalbe nijesu dovedeni u sumnju. Stoji zaključak državnog tužioca da nije došlo do povrede prava na odbranu okrivljenog time što su odbijeni predlozi za provođenje dokaza stavljenih pred prvostepenim sudom. Okrivljenom je data mogućnost predlaganja dokaza, a na sudu je da cijeni osnovanost stavljenih predloga, pa budući da je u konkretnom prvostepeni sud dao jasne razloge za neprihvatanje predloga odbrane za provođenje dokaza, pravilno je državni tužilac zaključio da u konkretnom nije došlo do povrede prava na odbranu okrivljenog. Nadalje, kada drugostepeni sud rješava po žalbi protiv prvostepene presude donesene po skraćenom postupku obje stranke će se obavijestiti o sjednici vijeća drugostepenog suda ako predsjednik vijeća ili vijeće nađe da bi prisustvo stranaka ili jedne od njih bilo korisno za razrješenje stvari, u smislu odredbe člana 460 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku, pa budući da je u konkretnom slučaju vijeće drugostepenog suda našlo da prisustvo stranaka nije nužno za razrješenje predmetne krivično pravne stvari, osnovano državni tužilac zaključuje da u konkretnom slučaju nije došlo do povrede odredaba krivičnog postupka u žalbenom postupku.

Iz spisa predmeta proizilazi da je stalni sudski vještak – grafolog Zdravko Janković, predao sudu 1. avgusta 2012. godine nalaze i mišljenja označena brojevima od 137/12, zaključno sa brojem 171/12, sve od 10. juna 2012. godine, koje je Osnovni sud u Beranama pročitao na Zapisniku o glavnom pretresu K.br. 54/15, od 20. maja 2015. godine. Iz spisa dalje proizilazi da je prvostepeni sud na Zapisniku o glavnom pretresu K.br. 54/15, od 19. juna 2015. godine pročitao nalaze i mišljenja sudskog vještaka grafologa Z.J., od 15. marta 2011. godine i dopunske nalaze i mišljenja istog vještaka od 10. avgusta 2011. godine, a takođe su u cilju dopune dokaznog postupka pročitani dopunski nalazi i mišljenja navedenog vještaka dostavljeni sudu 1. avgusta 2012. godine. Iz predloga za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti proizilazi da je branilac okrivljenog ukazao da se vještak grafolog Zdravko Janković, ne nalazi na listi sudskih vještaka, zbog osude za krivično djelo falsifikovanje.

Iz dopisa Sudskog savjeta Crne Gore, od 21. decembra 2017. godine proizilazi da je Komisija za postavljanje i razrješenje sudskih vještaka rješenjem br.IX-IV-7-115/06, od 10. maja 2006. godine postavila Z.J. iz P, za stalnog sudskog vještaka iz oblasti grafologije, na vrijeme od šest godina, saglasno članu 16 Zakona o sudskim vještacima. Imenovani se zbog isteka mandata dva puta javljao na pozive za ponovno postavljenje objavljene 23. septembra 2011. godine i 9. oktobra 2014. godine. Komisija za postavljanje i razrješenje sudskih vještaka odbila je oba zahtjeva rješenjima Su.R.br. 08-793-125/11, od 16. maja 2012. godine i Su.R.br. 08-749-27/14, od 6. jula 2015. godine, jer je isti presudom Onovnog suda u Podgorici, K.br. 10/798, od 17. marta 2011. godine, koja je postala pravosnažna 25. maja 2011. godine, uslovno osuđen za krivično djelo falsifikovanje službene isprave iz člana 414 stav 1 Krivičnog zakonika u vezi člana 49 istog zakonika, što ga čini nedostojnim za rad u državnim organima, shodno odredbi člana 6 stav 1 Zakona o sudskim vještacima i člana 32 stav 1 alineja 5 Zakona o državnim službenicima i namještenicima.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu, pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. Stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona....“.

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09, 49/10, 47/14 – Odluka US CG, 2/2015 – Odluka US Crne Gore, 35/15 i 58/15 – drugi zakon.):

“Član 386 stav 1 tačka 7

Bitna povreda odredaba krivičnog postupka postoji, ako je:

7) presuda zasnovana na dokazu na kojem se po odredbama ovog zakonika ne može zasnivati presuda, osim ako nije, s obzirom na druge dokaze, očigledno da bi i bez tog dokaza bila donesena ista presuda...

Član 438 stav 1

Okrivljeni koji je osuđen na bezuslovnu kaznu zatvora od jedne godine ili težu kaznu ili kaznu maloljetničkog zatvora i njegov branilac mogu, u roku od 30 dana od dana kad je okrivljeni primio pravosnažnu presudu, pisanim i obrazloženim predlogom tražiti od Vrhovnog državnog tužilaštva da podigne zahtjev za zaštitu zakonitosti protiv pravosnažne presude, zbog:

- 1) povrede Krivičnog zakonika na štetu okrivljenog iz člana 387 ovog zakonika;
- 2) povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 386 stav 1 tač. 1, 3, 5, 6 i 7 ovog zakonika, ili zbog učestvovanja u rješavanju u drugom, odnosno trećem stepenu sudije koji se morao izuzeti

(član 38 stav 1 tač. 1 do 5) ili zbog toga što je okrivljenom na glavnom pretresu ili pretresu pred drugostepenim sudom uskraćeno pravo da upotrebljava svoj jezik;

3) povrede prava okrivljenog na odbranu;

4) povrede odredaba krivičnog postupka u žalbenom postupku, ako je ta povreda bila od uticaja na donošenje pravilne presude."

Zakona o sudskim vještacima ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 79/04, pretao da važi 23.8.2016. godine):

"Član 6

Fizičko lice može biti postavljeno za vještaka ako ispunjava zakonom propisane opšte uslove za rad u državnim organima, kao i sledeće posebne uslove:

- da ima odgovarajuću visoku školsku spremu za određenu oblast vještačenja;
- da ima najmanje pet godina radnog iskustva u struci;
- da posjeduje stručno znanje i praktična iskustva za određenu oblast vještačenja.

Član 16. stav 1.

Rješenje o postavljenju vještaka donosi Komisija."

Zakona o državnim službenicima i namještenicima (Službeni list Crne Gore", br. 39/11, 50/11, 66/12, 34/14, 53/14 - drugi zakon i 16/16 - drugi zakon.):

"Član 32 stav 1 alineja 5

U državnom organu može da zasnuje radni odnos lice koje:

- nije osuđivano za krivično djelo koje ga čini nedostojnim za rad u državnom organu i protiv koga se ne vodi krivični postupak za krivično djelo za koje se gonjenje preduzima po službenoj dužnosti."

5. Navodi podnosioca u ustavnoj žalbi o povredi prava na pravično suđenje, u suštini, se odnose na tvrdnje o pogrešno i nepotpuno utvrđenom činjeničnom stanju, pogrešnoj primjeni materijalnog i procesnog prava, ocjeni dokaza, zaključcima koji su nakon ocjene dokaza izvedeni, te da je u konkretnom slučaju, vještačilo lice koje se nije nalazilo na listi sudskih vještaka.

Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa aspekta prava na pravično suđenje, Ustavni sud ispituje eventualno postojanje povreda u postupcima pred sudovima i na osnovu toga ocjenjuje da li je postupak - razmatran kao jedinstvena cjelina - bio vođen na način koji je podnosiocu ustavne žalbe obezbijedio pravično suđenje.

Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbom člana 32. Ustava i članom 6. stav 1. Evropske konvencije i to kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena odluka donijeta proizvoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u

konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnog prava podnosioca. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je, u određenom postupku, došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom.

Arbitrarnim se može ocijeniti pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosilac, bez konkretnih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova odluke ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

U konkretnom slučaju, optužnim predlogom Osnovnog državnog tužilaštva u Beranama, Kt.br. 433/10, od 12. oktobra 2011. godine, okrivljenom Božini Čukić, stavljeno je na teret produženo krivično djelo zloupotreba položaja u privrednom poslovanju iz člana 272 stav 2 u vezi stave 1 u vezi člana 49 Krivičnog zakonika.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, podnosilac ustavne žalbe je pored ostalog, potencirao pitanje angažovanog vještaka Z.J., ukazujući na to da se isti ne nalazi na spisku sudskih vještaka u vrijeme izrade predmetnog nalaza i mišljenja. Shodno tome, smatra da je na opisani način dovedena u pitanje pravna valjanost nalaza i mišljenja navedenog vještaka u postupku pred redovnim sudovima. Navode u tom pravcu podnosilac je isticao u predlogu za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti, kako to proizilazi iz spisa predmeta.

Uvidom u osporeno rješenje Vrhovnog suda Crne Gore, Ustavni sud zapaža da Vrhovni sud, u obrazloženju osporenog rješenja, nije odgovorio na istaknute navode, u dijelu kojim je ukazano na to da se vještak grafološke struke Zdravko Janković ne nalazi na spisku stalnih sudskih vještaka u vrijeme izrade predmetnog nalaza i mišljenja.

Iz navedenog proizilazi da navodi podnosioca ustavne žalbe pokreću pitanje nedostatka obrazloženja osporenog rješenja Vrhovnog suda u pogledu primjene materijalnog i procesnog prava na osnovu kojeg je donesena osporena odluka. S tim u vezi, Ustavni sud podsjeća na to da su, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, domaći sudovi dužni obrazložiti svoje odluke pri čemu ne moraju dati detaljno odgovore na svaki navod, ali ako je pravno pitanje suštinski važno za ishod predmeta,

sud u tom slučaju mora posebno obrazložiti razloge na kojima temelji svoju odluku. U protivnom, postoji povreda člana 6. stav 1. Evropske konvencije (vidi, Evropski sud, Van der Nurk protiv Nizozemske, presuda od 19. aprila 1994. godine, stav 61). Evropski sud i Ustavni sud su, u brojnim odlukama, ukazali da domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi s tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali, istovremeno, imaju obavezu obrazložiti svoje odluke tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku utemeljili (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske, presuda od 1. jula 2003. godine, aplikacija broj 37801/97, stav 36,).

Odredbom člana 438 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku propisano je da okrivljeni koji je osuđen na безусловnu kaznu zatvora od jedne godine ili težu kaznu ili kaznu maloljetničkog zatvora i njegov branilac mogu, u roku od 30 dana od dana kad je okrivljeni primio pravosnažnu presudu, pisanim i obrazloženim predlogom tražiti od Vrhovnog državnog tužilaštva da podigne zahtjev za zaštitu zakonitosti protiv pravosnažne presude, zbog povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 386 stav 1 tačka 1, 3, 5, 6 i 7 ovog zakonika, ili zbog učestvovanja u rješavanju u drugom, odnosno trećem stepenu sudije koji se morao izuzeti (član 38 stav 1 tač. 1 do 5) ili zbog toga što je okrivljenom na glavnom pretresu ili pretresu pred drugostepenim sudom uskraćeno pravo da upotrebljava svoj jezik, dok je odredbom člana 386 stav 1 tačka 7 propisano da bitna povreda odredaba krivičnog postupka postoji, ako je presuda zasnovana na dokazu na kojem se po odredbama ovog zakonika ne može zasnivati presuda, osim ako nije, s obzirom na druge dokaze, očigledno da bi i bez tog dokaza bila donesena ista presuda. Nadalje, odredbom člana 6 Zakona o sudskim vještacima propisani su posebni uslovi koje fizičko lice treba da ispuni da bi bilo postavljeno za vještaka, dok je članom 16 stav 1 istog zakona predviđeno da rješenje o postavljenju vještaka donosi Komisija. Članom 32 stav 1 alineja 5 Zakona o državnim službenicima i namještenicima propisano je da u državnom organu može da zasnuje radni odnos lice koje nije osuđivano za krivično djelo koje ga čini nedostojnim za rad u državnom organu i protiv koga se ne vodi krivični postupak za krivično djelo za koje se gonjenje preduzima po službenoj dužnosti.

Naime, citiranim odredbama Zakonika o krivičnom postupku propisano je, između ostalog, da okrivljeni koji je osuđen na безусловnu kaznu zatvora od jedne godine ili težu može obrazloženim predlogom tražiti od Vrhovnog državnog tužilaštva da podigne zahtjev za zaštitu zakonitosti protiv pravosnažne presude, zbog bitne povrede odredaba krivičnog postupka, ako je presuda zasnovana na dokazu na kojem se po odredbama ovog zakonika ne može zasnivati presuda, osim ako nije, s obzirom na druge dokaze, očigledno da bi i bez tog dokaza bila donesena ista presuda.

Naime, kako je Komisija za postavljanje i razrješenje sudskih vještaka odbila zahtjeve vještaka Zdravka Jankovića za postavljenje za stalnog sudskog vještaka objavljene 23. septembra 2011. godine i 9. oktobra 2014. godine rješenjima, Su.R.br.

08-793-125/11, od 16. maja 2012. godine i Su.R.br. 08-749-27/14, od 6. jula 2015. godine, jer je isti presudom Onovnog suda u Podgorici, K.br. 10/798, od 17. marta 2011. godine, koja je postala pravosnažna 25. maja 2011. godine, uslovno osuđen za krivično djelo falsifikovanje službene isprave iz člana 414 stav 1 Krivičnog zakonika u vezi člana 49 istog zakonika, što ga čini nedostojnim za rad u državnim organima, shodno odredbi člana 6 stav 1 Zakona o sudskim vještacima i člana 32 stav 1 alineja 5 Zakona o državnim službenicima i namještenicima, to je sud bio u obavezi da angažuje vještaka koji se nalazi na spisku stalnih sudskih vještaka, pa obzirom na prednje navedeno, Ustavni sud zaključuje da su redovni sudovi prilikom odlučivanja o optužnom predlogu Osnovnog državnog tužilaštva u Beranama, Kt.br. 433/10, od 12. oktobra 2011. godine, protiv okrivljenog Božine Čukića, zbog produženog krivičnog djela zloupotreba položaja u privrednom poslovanju iz člana 272 stav 2 u vezi stava 1 u vezi člana 49 Krivičnog zakonika, osporene odluke, između ostalog, zasnovali i na nalazu i mišljenju vještaka, koji se u vrijeme izrade nalaza i mišljenja od 10. juna 2012. godine, nije nalazio na listi sudskih vještaka, što implicira proizvoljnu primjenu navedenih odredaba Zakonika o krivičnom postupku i Zakona o sudskim vještacima.

Ustavni sud napominje da postupci pred sudovima moraju biti u skladu s vladavinom prava koja se može poistovjetiti i s dobrim radom pravosuđa, pa bi prava zajamčena Ustavom i međunarodnim pravnim aktima, bila iluzorna i teorijska, a ne stvarna i djelotvorna kad ne bi postojala obaveza sudske vlasti da u postupku primijeni sva procesna i materijalnopravna jemstva pravičnog suđenja, koja su u tom smislu i propisana, kao i obaveza da svoje odluke obrazloži. Zahtjev za pravičnošću suđenja i dobrim radom pravosuđa pretpostavlja i pravo stranke u postupku da njegovi navodi budu pažljivo ispitani u svakoj fazi postupka. Obaveza obrazlaganja odluke i obaveza pažljivog ispitivanja navoda stranke imaju posebnu važnost i to ne samo kad je u pitanju korišćenje prava na djelotvoran pravni lijek, već i iz razloga što predstavlja potvrdu časti i dostojanstva subjekata o čijim se pravima i obavezama odlučuje. Premda u drugostepenom postupku obrazloženje drugostepene odluke ne mora uvijek biti jednako prvostepenom, posebno kad je prvostepeno obrazloženje bilo vrlo iscrpno, a drugostepeno nadležni sud prihvatilo njegovu argumentaciju (predmet Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu /u daljem tekstu: ELJSP/ Garcia Ruiz protiv Španjolske, presuda, 29. siječnja 1999., zahtjev br. 30544/96), ipak se i u tako reduciranom obrazloženju drugostepene odluke mora jasno pokazati da je drugostepeni organ "u stvarnosti ocijenilo sva važna sporna pitanja žalbe" (predmet Helle protiv Finske, presuda, 19. prosinca 1997., zahtjev br. 20772/92).

Polazeći od navedenog i principa da sudska odluka mora imati razloge na kojima je utemeljena i da mora imati obrazloženje, Ustavni sud smatra da se iz ovakvog obrazloženja odluke Vrhovnog suda ne vide jasni i sigurni razlozi koji su opredijelili sud da podrži predmetnu odluku. Taj nedostatak u konkretnoj situaciji, prema mišljenju Ustavnog suda, ukazuje na proizvoljnu primjenu materijalnog prava, pa prema tome, i na povredu člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Do ovakvog

zaključka Ustavni sud je došao analizirajući osporeno rješenje, relevantne propise, te dovodeći ih u vezu sa kriterijima koji su inherentni pravičnom vršenju pravde i konstatovao da je u konkretnom slučaju došlo do pogrešne primjene relevantnog prava - odredaba člana 438 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku i člana 16 stav 1 Zakona o sudskim vještacima.

Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da je navedenim rješenjem Vrhovnog suda podnosiocu povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 187/17 od 11. jula 2018. godine

Apelacioni sud nije utemeljio donijetu odluku na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog procesnog prava, čime su povrijeđeni član 32 Ustava Crne Gore i član 6 stav 1 Evropske konvencije. Imajući u vidu da u predmetnom slučaju pravni osnov zbog kojeg su predmetne mjere određene u izviđaju, u smislu odredbe člana 157 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku, nije nastavio da egzistira prema optužnom aktu, jer se radi o krivičnom djelu za koje se shodno odredbi člana 159 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku ne može narediti primjena mjera tajnog nadzora, to Ustavni sud zaključuje da nije ustavnopravno prihvatljiv stav drugostepenog suda da se radi o dokazima na kojima se može zasnivati sudska odluka.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE rješenje Apelacionog suda Crne Gore, Kvž.br.11/17, od 7. februara 2017. godine i predmet vraća Apelacionom sudu Crne Gore na ponovni postupak i odlučivanje.

Obrazloženje

1. M.B., iz S., kojeg zastupa M.R., advokat iz Podgorice, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Apelacionog suda Crne Gore, Kvž.br.11/17, od 7. februara 2017. godine, zbog povrede prava iz člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno: da je osporena odluka neustavna; da se predmetni krivični postupak odvija prema principu tzv. "mješovitog koneksiteta" iz odredbe člana 31 stav 6 Zakonika o krivičnom postupku, čije je osnovno pravilo da okrivljeni vođenjem jedinstvenog postupka ne smije da bude u težem položaju u odnosu na položaj kada bi se krivični postupak vodio razdvojeno, odnosno pred sudom koji bi bio stvarno nadležan, što je prekršeno od strane drugostepenog suda; da je na glavnom pretresu, neposredno prije izvođenja dokaza u vidu preslušavanja materijala dobijenog primjenom mjera tajnog nadzora, odbrana podnosioca predložila da se predmetni materijal ne koristi kao dokaz u odnosu na njega, jer se na istom ne može zasnivati sudska odluka, obzirom da je on optužen za krivično djelo za koje se kao dokaz ne mogu koristiti podaci dobijeni primjenom mjera tajnog nadzora; da je prvostepeni sud u prvobitnoj odluci prihvatio zahtjev podnosioca, koje je ukinuto od strane drugostepenog suda i da je nakon toga prvostepeni sud donio istu vrstu rješenja sa dodatnim razlozima, da bi u konačnom, drugostepeni

sud uz potpuno drugačiji pravni pristup donio osporeno rješenje; da je odluka Apelacionog suda u suprotnosti sa odredbom člana 158 stav 1 tač.1 do 5 navedenog zakona, iz čega dalje proizilazi da su podnosiocu prekršena prava zbog činjenice da se našao u okvirima istog postupka sa licem koje je optuženo za krivično djelo za koje se mogu odrediti mjere tajnog nadzora i da zbog toga mora imati isti položaj kao i to lice, odnosno znatno teži da se postupak protiv njega vodio odvojeno pred stvarno nadležnim sudom. U konačnom je predložio da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporeno rješenje i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U dostavljenom mišljenju Apelacionog suda Crne Gore, pribavljenog u smislu odredbe člana 34 stav 1 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, navedeno je da taj Sud ostaje pri razlozima iz presude koja se osporava u ustavnosudskom postupku.

3. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", broj 11/15.) ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice, naselje, grupa lica i drugi oblici organizovanja koji nemaju svojstvo pravnog lica, ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajamčeno Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, odnosno državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti i prije iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, ako podnosilac ustavne žalbe dokaže da pravno sredstvo na koje ima pravo u konkretnom predmetu nije ili ne bi bilo djelotvorno.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

4. Uvidom u osporeni akt i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

*Podnosilac ustavne žalbe se nalazi u svojstvu optuženog u krivičnom postupku pred redovnim sudovima, a predmet spora je ocjena zakonitosti rješenja

o korišćenju dokaznog materijala prikupljenog mjerama tajnog nadzora po naredbi Sudije za istragu Višeg suda u Podgorici, MTN br. 37/14, od 3. oktobra 2014. godine, za krivično djelo neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, a koje se podnosiocu stavlja na teret optužnicom Višeg državnog tužilaštva u Podgorici, Kt.br. 3/15, od 20. jula 2015. godine.

- Rješenjem prvostepenog suda, odlučeno je da se predmetni dokazni materijal ne može koristiti kao dokaz u odnosu na optuženog M.B. (podnosioca), za krivično djelo neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore.

U obrazloženju rješenja je navedeno: da je pred prvostepenim sudom u toku krivični postupak protiv optuženih M.Š., zbog krivičnog djela teško ubistvo iz odredbe člana 144 stav 1 tačka 1 Krivičnog zakonika Crne Gore i M.B. (podnosioca), zbog krivičnog djela neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore; da je optužnicom Višeg državnog tužilaštva u Podgorici, Kt.br. 3/15, od 20. jula 2015. godine, predloženo da se u dokaznom postupku na glavnom pretresu presluša audio materijal, dobijen primjenom mjera tajnog nadzora-tehničko snimanje privatnih razgovora u javnim prostorijama, po naredbi Sudije za istragu Višeg suda u Podgorici, MTN br. 37/14, od 3. oktobra 2014. godine; da su navedene mjere realizovane 9. oktobra 2014. godine, u prostorijama Centra bezbjednosti Podgorica; da je na glavnom pretresu održanom dana 31. marta 2016. godine, branilac optuženog M.B. predložio da sud iz spisa predmeta izdvoji dokazni materijal pribavljen mjerama tajnog nadzora - tehničko snimanje privatnih razgovora u javnim prostorijama i da je u obrazloženju predloga naveo da se predmetni dokaz ne može koristiti kao pravno valjan u postupku protiv M.B., za navedeno krivično djelo; da su navedenom naredbom Sudije za istragu Višeg suda u Podgorici, određene mjere tajnog nadzora prema M.Š., V.K., M.D., M.B. i D.V., zbog osnova sumnje da su isti izvršili krivično djelo ubistvo iz odredbe člana 143 Krivičnog zakonika Crne Gore, koje je učinjeno dana 10. aprila 2011. godine, na štetu sada pokojnog D.B.a, a da će se mjere sprovesti u službenim prostorijama Uprave policije Centra bezbjednosti Podgorica, u vrijeme kada policija bude pozvala imenovane radi obavljanja službenih razgovora, putem tajnog nadzora i tehničkog snimanja privatnih razgovora u javnim prostorijama; da je u skladu sa odredbom člana 157 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku, na obrazloženi predlog Višeg državnog tužilaštva, Sudija za istragu prvostepenog suda naredio sprovođenje mjera tajnog nadzora i prema optuženom M.B., zbog osnova sumnje da je počinio krivično djelo ubistvo iz odredbe člana 143 Krivičnog zakonika Crne Gore; da nije sporno da se podaci i obavještenja dobijeni primjenom mjera tajnog nadzora mogu koristiti kao dokaz protiv lica i za druga krivična djela, ali samo za ona koja su navedena u odredbi člana 158 Zakonika o krivičnom postupku; da obzirom na to da je predmetnom optužnicom Milanu Bulatoviću stavljeno na teret izvršenje krivičnog djela neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, za koje krivično djelo se shodno prednje navedenoj odredbi Zakonika o krivičnom postupku, ne

mogu narediti mjere tajnog nadzora, jer je za to krivično djelo propisana kazna zatvora u trajanju do dvije godine, da se ne radi o krivičnom djelu sa elementima organizovanog kriminala, niti se radi o krivičnom djelu protiv računarskih podataka, Vijeće je našlo da se podaci dobijeni mjerama tajnog nadzora, a koji su predloženi da se kao dokaz provedu na glavnom pretresu, ne mogu koristiti u odnosu na optuženog M.B., za krivično djelo za koje se u odnosu na njega vodi krivični postupak; da bi u suprotnom, prikupljenim podacima dobijeni mjerama tajnog nadzora u odnosu na optuženog M.B., za krivično djelo neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, došlo do povrede odredaba krivičnog postupka na štetu ovog optuženog, zbog čega se po ocjeni Vijeća, dokazni materijal pribavljen predmetnim mjerama ne bi mogao primijeniti u odnosu na imenovanog, a shodno odredbi člana 17 stav 2 Zakonika o krivičnom postupku.

- Osporenim rješenjem drugostepenog suda, usvojena je žalba Višeg državnog tužilaštva u Podgorici, i preinačeno rješenje prvostepenog suda na način što je predlog branioca okrivljenog M. B. (podnosioca), da se predmetni dokazni materijal izdvoji iz spisa predmeta i da se ne može koristiti kao dokaz, odbijen kao neosnovan.

U obrazloženju rješenja je navedeno: da se osnovano žalbom Višeg državnog tužilaštva u Podgorici pobija prvostepeno rješenje zbog pogrešno utvrđenog činjeničnog stanja, iz kojih razloga je odlučeno kao u izreci; da su u konkretnom slučaju postojali osnovi sumnje u odnosu na okrivljenog M.B. (podnosioca) u pravcu izvršenja krivičnog djela iz odredbe člana 143 Krivičnog zakonika Crne Gore, za koje krivično djelo se u skladu sa odredbom člana 158 Zakonika o krivičnom postupku, mogu narediti mjere tajnog nadzora iz odredbe člana 157 istog propisa, što je i učinjeno i u skladu sa odredbama navedenog zakona izdata naredba od strane sudije za istragu Višeg suda u Podgorici; da je stoga, za ovaj Suda jasan zaključak da je mjera tajnog nadzora u svemu sprovedena na zakonit način, zbog čega podaci dobijeni njenom primjenom ne spadaju u pravno nevaljane dokaze u smislu odredbe člana 17 stav 2 Zakonika o krivičnom postupku, kako to pogrešno zaključuje prvostepeni sud; da kako je mjera tajnog nadzora-tehničko snimanje privatnih razgovora u javnim prostorijama izdata zbog postojanja osnova sumnje da su M.Š. i M.B. izvršili krivično djelo ubistvo iz odredbe člana 143 Krivičnog zakonika Crne Gore, to činjenica da je Više državno tužilaštvo kasnije podiglo optužnicu protiv okrivljenog M.B. zbog izvršenja krivičnog djela neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, za koje krivično djelo se shodno odredbi člana 158 Zakonika o krivičnom postupku ne može odrediti mjera tajnog nadzora, ne čini ove dokaze nezakonitim; da se shodno tome podaci pribavljeni ovom mjerom mogu koristiti u postupku u odnosu na okrivljenog M.B. zbog izvršenja krivičnog djela neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore; da se žalbom Višeg državnog tužilaštva osnovano ukazuje da su mjere tajnog nadzora određene radi otkrivanja izvršioca krivičnog djela ubistva oštećenog D.B.a, jer se na drugi način nijesu mogli prikupiti dokazi, a postojali su osnovi sumnje da su lica protiv kojih je ista bila i određena, a među kojima je bio i

okrivljeni M.B., izvršila to krivično djelo, pa kako se radi o podacima koji se odnose na isti događaj, pogrešan je zaključak prvostepenog suda da se ovaj dokaz ne može koristiti u postupku u odnosu na ovog okrivljenog; da podaci koji su pribavljeni mjerom tajnog nadzora u konkretnom slučaju predstavljaju jedinstvenu cjelinu, to se isti mogu i koristiti kao dokaz u krivičnom postupku i u odnosu na lice prema kojem je ova mjera i bila određena naredbom sudije za istragu; da prednje proizilazi posebno imajući u vidu da mjera tajnog nadzora nije nezakonita, kako je to prethodno navedeno; da shodno tome, ovaj Sud zaključuje da su podaci pribavljeni mjerama tajnog nadzora po naredbi sudije za istragu Višeg suda u Podgorici MTN br. 37/14, od 3. oktobra 2014. godine pravno valjani dokazi, te da se isti mogu koristiti u postupku kao dokaz u odnosu na okrivljenog M.B. zbog izvršenja krivičnog djela neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, dok je na prvostepenom sudu da cijeneći sve provedene dokaze kako pojedinačno tako i u međusobnoj vezi u smislu odredbe člana 370 stav 3 Zakonika o krivičnom postupku, odluči kakav će dokazni kredibilitet imati ovi podaci.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Zakonika o krivičnom postupku („Službeni list Crne Gore”, br. 57/09, 49/10 i 47/14):

“Član 17 stav 2

Sudska odluka se ne može zasnivati na dokazima koji su pribavljeni povredama ljudskih prava i osnovnih sloboda zajemčenih Ustavom ili potvrđenim međunarodnim ugovorima, ili na dokazima koji su pribavljeni povredama odredaba krivičnog postupka, kao i drugim dokazima za koje se iz njih saznalo, niti se takvi dokazi mogu koristiti u postupku.

Član 157 stav 1 tačka 1

Ako postoje osnovi sumnje da je neko lice samo ili u saučesništvu sa drugim izvršilo, vrši ili se priprema za vršenje krivičnih djela iz člana 158 ovog zakonika, a na drugi način se ne mogu prikupiti dokazi ili bi njihovo prikupljanje zahtijevalo nesrazmjerni rizik ili ugrožavanje života ljudi, prema tim licima mogu se odrediti mjere tajnog nadzora: tajni nadzor i snimanje telefonskih razgovora i drugih komunikacija na daljinu.

Član 158

Mjere iz člana 157 ovog zakonika mogu se narediti za krivična djela:

- 1) za koja se može izreći kazna zatvora u trajanju od deset godina ili teža kazna;
- 2) sa elementima organizovanog kriminala;
- 3) prouzrokovanje lažnog stečaja, zloupotreba procjene, primanje mita, davanje mita, protivzakoniti uticaj, zloupotreba službenog položaja, kao i zloupotreba ovlašćenja u privredi i prevara u službi za koja je propisana kazna zatvora od osam godina ili teža kazna;
- 4) otmica, iznuda, ucjena, posredovanje u vršenju prostitucije, prikazivanje pornografskog materijala, zelenaštvo, utaja poreza i doprinosa, krijumčarenje, nedozvoljeno prerađivanje, odlaganje i skladištenje opasnih materija, napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti, sprječavanje dokazivanja, kriminalno udruživanje, odavanje tajnih podataka, povreda tajnosti postupka, pranje novca, falsifikovanje novca, falsifikovanje isprave, falsifikovanje službene isprave, pravljenje, nabavljanje i davanje drugom sredstava i materijala za falsifikovanje, učestvovanje u stranim oružanim formacijama, dogovaranje ishoda takmičenja, nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija, nedozvoljen prelaz državne granice i krijumčarenje ljudi;
- 5) protiv bezbjednosti računarskih podataka.

Član 159 tačka 10

Ako se prilikom primjene mjera tajnog nadzora zabilježe podaci i obavještenja koji upućuju i na neko drugo lice za koje postoje osnovi sumnje da je izvršilo krivično djelo za koje je određena mjera tajnog nadzora ili neko drugo krivično djelo, taj dio materijala će se izdvojiti i dostaviti državnom tužiocu i može se koristiti kao dokaz samo za krivična djela iz člana 158 ovog zakonika.

Krivični zakonik Crne Gore ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 70/03, 13/04, 47/06 i "Službeni list Crne Gore", br. 40/08, 25/10, 32/11, 40/13 i 56/13):

"Član 386 stav 1

Ko zna da je neko lice učinilo krivično djelo za koje se po zakonu može izreći kazna dugotrajnog zatvora ili zna samo da je takvo djelo učinjeno pa to ne prijavi prije nego što su djelo, odnosno učinilac otkriveni, kazniće se zatvorom do dvije godine."

7. Povredu prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, podnosilac obrazlaže time što smatra da se na dokaznom materijalu pribavljenom mjerama tajnog nadzora u odnosu na njega, koji je kao pravno valjan prihvatio drugostepeni sud, ne može zasnivati presuda u konkretnom krivičnom postupku. Nadalje, u žalbi je navedeno da je branilac podnosioca na glavnom pretresu, prije izvođenja spornih dokaza, predložio da se iz spisa predmeta izdvoji predmetni dokazni materijal, sa razloga što se za krivično djelo koje mu je optužnicom stavljeno na teret, kao dokaz ne mogu koristiti podaci dobijeni primjenom mjera tajnog nadzora.

Ustavni sud ukazuje na svoj stav da nije nadležan da preispituje način na koji su redovni sudovi cijenili dokaze i utvrđivali činjenično stanje, niti da kao instancioni sud ocjenjuje zakonitost osporenih odluka. S tim u vezi, Ustavni sud podsjeća na stav Evropskog suda da nezakonitost pojedinog dokaza ne dovodi automatski do nepravičnog postupka, već se to ocjenjuje u svjetlu sledećih kriterijuma: prava odbrane u odnosu na nezakoniti dokaz, okolnosti pod kojima je dokaz pribavljen, kao i da li se osuđujuća presuda zasniva isključivo na nezakonitom dokazu (Schenk protiv Švajcarske, broj 10862/84 od 12. jula 1988. godine, §§ 46-48; Bykov protiv Rusije, broj 4378/02 od 10. marta 2009. godine, §§ 88-90.). S obzirom da je riječ o

minimalnom standardu za ocjenu prihvatljivosti određenog dokaza, Ustavni sud je prilikom ispitivanja da li su poštovani zahtjevi iz člana 32 stav 1 Ustava u vezi sa pravičnošću postupka imao u vidu relevantne odredbe domaćeg prava koje standard prihvatljivosti dokaza podižu na viši nivo.

Ustavni sud ističe da suština nekog pravila koji zabranjuje pribavljanje dokaza na određeni način nije samo u nemogućnosti upotrebe tog dokaza pred sudom, već u tome da on ne može biti nikako upotrijebljen, a to znači ni neposredno ni posredno, tj. izvođenjem drugih dokaza koji se zasnivaju na nezakonitom dokazu.

Ustavni sud je uvidom u spise predmeta Višeg suda u Podgorici, K.br. 67/15, utvrdio:

- da su naredbom Sudije za istragu Višeg suda u Podgorici, MTN br. 37/14, od 3. oktobra 2014. godine, određene mjere tajnog nadzora tehničko snimanje privatnih razgovora u javnim prostorijama, u odnosu prema M.Š., V.K., M.D., M.B. (podnosiocu) i D.V., zbog osnova sumnje da su izvršili krivično djelo ubistvo iz odredbe člana 143 Krivičnog zakonika Crne Gore

- da su mjere tajnog nadzora realizovane 9. oktobra 2014. godine, u prostorijama Centra bezbjednosti Podgorica

- da je nakon okončane istrage, Više državno tužilaštvo u Podgorici, podiglo optužnicu Kt.br. 3/15, od 20. jula 2015. godine, protiv M.Š., zbog krivičnog djela teško ubistvo iz odredbe člana 144 stav 1 tačka 1 Krivičnog zakonika Crne Gore i M.B.(podnosioca ustavne žalbe), zbog krivičnog djela neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, koja optužnica je potvrđena rješenjem Višeg suda u Podgorici, Kvo.br. 55/15, od 29. jula 2015. godine

- da je u navedenoj optužnici predloženo da se u dokaznom postupku na glavnom pretresu presluša audio materijal, dobijen primjenom mjera tajnog nadzora-tehničko snimanje privatnih razgovora u javnim prostorijama

- da je na glavnom pretresu održanom 31. marta 2016. godine, branilac optuženog Milana Bulatovića predložio da se u odnosu na njegovog branjenika iz spisa predmeta izdvoji dokazni materijal pribavljen navedenim mjerama tajnog nadzora, ističući da se ne radi o pravno valjanom dokazu koji se može koristiti u krivičnom postupku za krivično djelo koje se podnosiocu stavlja na teret.

Nadalje, Ustavni sud pri tom naglašava da se ocjena pravičnosti suđenja vrši u odnosu na cjelinu sprovedenog krivičnog postupka i dokaza koji su u okviru njega izvedeni. Samim tim, kako predmetni krivični postupak nije okončan, to se žalbeni navodi podnosioca prije svega imaju preispitati sa aspekta primjene relevantnog procesnog prava.

Postojanje pravne osnove samo po sebi nije dovoljno da bi se zadovoljilo načelo zakonitosti, koje pretpostavlja i da primjenjive odredbe domaćeg prava trebaju u dovoljnoj mjeri biti dostupne, precizne i predvidive u primjeni. To načelo nalaže Sudu i da provjeri da li je način na koji su domaći sudovi tumačili i primjenjivali domaće pravo doveo do posljedica koje su u skladu sa načelima Konvencije. (vidi *Apostolidi and Others v. Turkey*, br.45628/99, stav 70, od 27. marta 2007. godine i *Nacaryan and Deryan v. Turkey*, br.19558/02 i 27904/02, stav 58, od 8. januara 2008. godine).

Ustavni sud ukazuje da se arbitrarnim može smatrati pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosilac, bez uvjerljivih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim. Slijedom navedenog, ona obrazloženja odluka nadležnih sudova koja ne sadrže ozbiljne i relevantne razloge svoje ocjene, upućuju na zaključak o arbitrarnosti tako donesenih odluka u materijalnom pravnom smislu.

Apelacioni sud je svoj zaključak zasnovao na činjenicama da su mjere tajnog nadzora u svemu sprovedene na zakonit način, zbog postojanja osnova sumnje da su M.Š. i M.B. izvršili krivično djelo ubistvo iz odredbe člana 143 Krivičnog zakonika Crne Gore, i da činjenica da je prema podignutoj optužnici podnosiocu stavljeno na teret izvršenje krivičnog djela neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, ne čini ove dokaze pravno nevaljanim u smislu odredbe člana 17 stav 2 Zakonika o krivičnom postupku, kao i obzirom na to da se radi o istom događaju, koji predstavlja jedinstvenu cjelinu zbog kojeg su navedene mjere određene.

Ustavni sud ocjenjuje da je odlučivanjem na način kako je to navedeno u osporenom rješenju, Apelacioni sud arbitrarno i proizvoljno primijenio procesno pravo na štetu podnosioca ustavne žalbe.

Odredbom člana 17 stav 2 Zakonika o krivičnom postupku, propisano je da se sudska odluka ne može zasnivati na dokazima koji su pribavljeni povredama ljudskih prava i osnovnih sloboda zajemčenih Ustavom ili potvrđenim međunarodnim ugovorima, ili na dokazima koji su pribavljeni povredama odredaba krivičnog postupka, kao i drugim dokazima za koje se iz njih saznalo, niti se takvi dokazi mogu koristiti u postupku, dok su odredbom člana 158 istog propisa taksativno predviđena krivična djela za koja se mogu odrediti mjere tajnog nadzora. Nadalje, odredbom člana 159 tačka 1 navedenog zakona propisano je da ako se prilikom primjene mjera tajnog nadzora zabilježe podaci i obavještenja koji upućuju i na neko drugo lice za koje postoje osnovi sumnje da je izvršilo krivično djelo za koje je određena mjera tajnog nadzora ili neko drugo krivično djelo, taj dio materijala će se izdvojiti i dostaviti državnom tužiocu i može se koristiti kao dokaz samo za krivična djela iz člana 158 ovog zakonika.

U konkretnom slučaju, predmetne mjere tajnog nadzora su određene naredbom sudije za istragu zbog postojanja osnova sumnje da je pored ostalih lica u odnosu na koje su iste određene, i podnosilac izvršio krivično djelo ubistvo iz odredbe člana 143 Krivičnog zakonika Crne Gore. Takođe, iz spisa predmeta nesporno proizilazi da je podnosiocu optužnicom Višeg državnog tužilaštva u Podgorici, stavljeno na teret da je izvršio krivično djelo neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore.

Naime, citiranim zakonskim odredbama propisani su uslovi koji moraju postojati u pogledu prihvatljivosti dokaznog materijala na kojem se može zasnivati sudska odluka, odnosno u dijelu koji se tiče konkretno mjera tajnog nadzora, sadržine podataka i obavještenja koji su dobijeni njihovom primjenom, zavisno od kojih se mogu upotrijebiti kao pravno valjani dokazi. Imajući u vidu da u predmetnom slučaju, pravni osnov zbog kojeg su predmetne mjere određene u izviđaju u smislu odredbe člana 157 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku (manifestovan kroz postojanje osnova sumnje da je izvršeno krivično djelo ubistvo iz odredbe člana 143 Krivičnog zakonika Crne Gore), nije nastavio da egzistira prema optužnom aktu (kojim je podnosiocu stavljeno na teret da je izvršio krivično djelo neprijavljivanje krivičnog djela i učinioca iz odredbe člana 386 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore), jer se radi o krivičnom djelu za koje se shodno odredbi člana 159 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku, ne može narediti primjena mjera tajnog nadzora, to Ustavni sud zaključuje da nije ustavnopravno prihvatljiv stav drugostepenog suda da se radi o dokazima na kojima se može zasnivati sudska odluka.

Ocjena je Ustavnog suda da Apelacioni sud, u osporenom rješenju, nije iznio adekvatne razloge svoje ocjene, te da svoja pravna stajališta nije obrazložio na način koji bi otklonio sumnju u arbitrarnost postupanja i odlučivanja, odnosno na način koji bi učinio nesumnjivim utemeljenost donijete odluke na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog procesnog prava, čime je povrijeđen član 32 Ustava Crne Gore i član 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 649/17 od 28. septembra 2018. godine

Kako podnosiocu ustavne žabe nije pružena odgovarajuća mogućnost korišćenja njegovih prava na odbranu u vezi sa pravom na „jednakost oružja“, jer je prvostepeni sud glavne pretese održao bez prisustva okrivljenog i bez njegovog urednog obavješćavanja i bez donošenja rješenja shodno odredbi člana 457 Zakonika o krivičnom postupku, to je po ocjeni Ustavnog suda podnosiocu u krivičnom postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sagledavajući ga kao jednu cjelinu, povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz odredaba člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 Evropske konvencije.

Ustavni sud Crne Gore, većinom glasova, donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Kž.II.br. 26/17, od 10. jula 2017. godine i predmet vraća tom sudu na ponovni postupak.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. M.Š., iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Kž.II br. 26/17, od 10. jula 2017. godine, Višeg suda u Podgorici, Kž.br. 95/17, od 13. marta 2017. godine i Osnovnog suda u Podgorici, K.br. 830/12, od 26. aprila 2016. godine.

1.1. Podnosilac smatra da su mu nezakonitim postupanjem nadležnih sudova povrijeđena prava iz odredaba člana 32. i člana 37. Ustava Crne Gore, te odredba člana 6. stav 3. tačka c i d Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.2. U ustavnoj žalbi podnosilac, u suštini, navodi: da prilikom njegovog saslušanja pred Osnovnim sudom u Podgorici nije prisustvovao branilac, a što proizilazi iz zapisnika sačinjenog dana 25. januara 2013. godine, koje postupanje je u suprotnosti sa odredbom člana 69. stav 3.; da je prvostepeni sud dana: 30.4.2013. godine, 20.9.2013. godine, 18.10.2013. godine i 17.12.2013. godine, održao glavne pretese bez prisustva okrivljenog i bez njegovog urednog obavješćavanja, a bez donošenja rješenja shodno odredbi člana 457. ZKP-a da se pretres održi, dok zapisnički nije konstatovano da se za sledeći glavni pretres pozove okrivljeni; da sudovi pravnog lijeka nijesu uočili povrede procesnog prava na koje je ukazivano u žalbama; da je glavni pretres u većini slučajeva održan, a da za to nijesu bili ispunjeni uslovi, bez

konstatacije da li je okrivljeni prisutan ili nije, da li je uredno obaviješten ili nije, te da se stiče utisak da okrivljeni nije učesnik postupka i da nije imao status kao drugi okrivljeni u predmetnom postupku; da su nepravilnosti prvostepenog postupka podržane u drugostepenoj presudi i rješenju Vrhovnog suda, gdje je pogrešno tumačena odredba člana 457. Zkp-a. U konačnom podnosilac ističe, da usled toga što nije bio uredno obaviješten o vremenima održavanja glavnog pretresa, nije mogao prisustvovati izvođenju dva ključna dokaza (saslušanje svjedoka - oštećenog i pregledu video zapisa) o kojima se trebao izjasniti i raspravljati u postupku u kojem je on imao status saizvršioca, pa predlaže da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i predmet vrati prvostepenom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

1.3. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore ", br. 11/15) ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice (...), ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajamčeno Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

1.4. U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

1.5. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je spis predmeta Osnovnog suda u Podgorici, K.br. 830/12.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. U sprovedenom postupku, uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Prvostepenom presudom, (podnosilac ustavne žalbe) je oglašen krivim zbog izvršenja krivičnog djela nasilničko ponašanje iz odredbe člana 399. Krivičnog zakonika u sticaju, kao saizvršilac sa krivičnim djelom teška tjelesna povreda iz odredbe člana 151. stav 1. u vezi odredbe člana 23. Krivičnog zakonika, na štetu Ivana Aligrudića i osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine i 10 (deset) mjeseci, u koju kaznu mu je uračunato vrijeme provedeno u pritvoru.

2.2. Drugostepenom presudom, odbijene su kao neosnovane žalbe Državnog tužioca u Osnovnom državnom tužilaštvu Podgorica, branioca okrivljenih D.B. i

A.B, okrivljenog R.S, branioca okrivljenog V.S., okrivljenog V.S., branioca okrivljenog B.P., okrivljenog B.P. i branioca okrivljenog M.Š. (podnosioca ustavne žalbe) pa je prvostepena presuda potvrđena.

2.3. Rješenjem Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore odbijeni su kao neosnovani predlozi okrivljenog podnosioca ustavne žalbe i njegovog branioca, za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv prvostepene i drugostepene presude, jer nema razloga za podizanje predmetnog zahtjeva.

2.4. Vrhovni sud Crne Gore je, osporenim rješenjem odbio kao neosnovanu žalbu branioca okrivljenog Marka Šofranca i potvrdio rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva.

2.5. U relevantnom dijelu obrazloženja osporenih presuda i rješenja se, u suštini, navodi: da su okrivljeni u konkretnom slučaju postupali kao saizvršioци, jer su svi oni bili svjesni da zajedničkim djelovanjem mogu nanijeti tešku tjelesnu povredu oštećenom i na to su pristali; da okrivljenom M.Š. nije povrijeđeno pravo na odbranu time što je prvostepeni sud održao glavne pretrese dana 30. aprila 2013. godine, 20. septembra 2013. godine, 18. oktobra 2013. godine i 17. decembra 2013. godine, bez prisustva okrivljenog, kod činjenice da je okrivljeni uredno obaviješten o glavnom pretresu, da je ranije ispitan i da njegovo prisustvo na glavnom pretresu nije bilo nužno, a osim toga okrivljeni je na zapisniku o glavnom pretresu od 25. januara 2013. godine, upoznat o svojim pravima u postupku u smislu odredaba čl. 8., 12. 100. i 337. ZKP-a, da su okrivljeni i njegov branilac na glavnim pretresima od 01.03, 12.04 i 22.03.2016. godine, upoznati sa dotadašnjim tokom krivičnog postupka, da nijesu imali primjedbi na tok postupka kao ni predlog za dopunu dokaznog postupka, što sve ukazuje da nije osnovan navod žalbe da je povrijeđeno pravo okrivljenog na odbranu.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Član 37.

Svakome se jemči pravo na odbranu, a posebno: da na jeziku koji razumije bude upoznat sa optužbom protiv sebe; da ima dovoljno vremena za pripremanje odbrane i da se brani lično ili putem branioca kojega sam izabere.”

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1. i 3. tačka c i d

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.

Svako ko je optužen za krivično djelo ima sljedeća minimalna prava: c) da se brani lično ili putem branioca koga sam izabere ili ako nema dovoljno sredstava da plati za pravnu pomoć, da ovu pomoć dobije besplatno, kada interesi pravde to zahtijevaju; d) da ispituje svjedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispituju i da se obezbijedi prisustvo i saslušanje svjedoka u njegovu korist pod istim uslovima koji važe za one koji svjedoče protiv njega.”

IV MJERODAVNO PRAVO

Krivični zakonik Crne Gore („Službeni list RCG”, br. 70/03, 13/04, 47/06 i “Službeni list CG”, br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11 – drugi zakon, 40/13, 56/13, 14/15, 42/15 i 58/15):

“Član 151. stav 1.

Ko drugoga teško tjelesno povrijedi ili mu zdravlje teško naruši, kazniće se zatvorom od šest mjeseci do pet godina.

Član 399.

Ko grubim vrijeđanjem ili zlostavljanjem drugog, vršenjem nasila prema drugom, izazivanjem tuče ili drskim ili bezobzirnim ponašanjem ugrozi spokojstvo građana ili remeti javni red i mir, ukoliko je to izvršeno u grupi ili je nekom licu nanesena laka tjelesna povreda ili je došlo do teškog ponižavanja građana, kazniće se zatvorom od šest mjeseci do pet godina.”

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list CG”, br. 57/09, 49/10, 47/14):

Član 69. stav 3.

Okrivljeni kome je određen pritvor mora imati branioca dok je u pritvoru.

Član 386. stav 1. tačka 2.

Bitna povreda odredaba krivičnog postupka postoji, ako je...glavni pretres održan bez lica čije je prisustvo na glavnom pretresu po ovom zakoniku obavezno....

Član 457.

Ako okrivljeni ne dođe na glavni pretres, iako je uredno pozvan ili mu se poziv nije mogao uručiti zbog neprijavlivanja sudu promjene adrese ili boravišta, sud može odlučiti da se glavni pretres održi i u njegovom odsustvu pod uslovom da njegovo prisustvo nije nužno i da je prije toga saslušan.”

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. U konkretnom slučaju, podnosilac ustavne žalbe smatra, da su sudovi prilikom donošenja osporenih presuda proizvoljno primijenili odredbe procesnog prava i da su osporene odluke proizvoljne. Posebno u žalbi podnosilac ističe povredu načela “jednakosti oružja”, jer je prvostepeni sud glavne pretrese održao bez prisustva okrivljenog i bez njegovog urednog obavješćavanja i bez donošenja rješenja shodno odredbi člana 457. Zakonika o krivičnom postupku, dok zapisnički nije konstatovano da se za sledeći glavni pretres pozove okrivljeni, pa usled toga što nije bio uredno obaviješten o vremenima održavanja glavnog pretresa, nije mogao prisustvovati izvođenju dva ključna dokaza (saslušanje svjedoka - oštećenog i pregleda video zapisa) o kojima se trebao izjasniti i raspravljati u postupku u kojem je on imao status saizvršioca. Takođe, podnosilac smatra da je prvostepeni sud postupao suprotno odredbi člana 69. stav 3. ZKP-a, jer prilikom njegovog saslušavanja pred Osnovnim

sudom u Podgorici nije prisustvovao branilac, a što proizilazi iz zapisnika sačinjenog dana 25. januara 2013. godine.

4. Ustavni sud je, polazeći od navoda iz ustavne žalbe i sadržine prava koja se štite Ustavom i Evropskom konvencijom, razmatrao osporene presude sa aspekta odredaba čl. 32. Ustava Crne Gore i čl. 6. st. 1. Evropske konvencije i utvrdio da je podnosiocu ustavne žalbe, u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom povrijeđeno pravo na pravično suđenje.

5. U krivičnom postupku koji je prethodio ustavnosudskom, okrivljeni (podnosilac ustavne žalbe) je presudom prvostepenog suda oglašen krivim, zbog izvršenja krivičnog djela nasilničko ponašanje iz odredbe člana 399. Krivičnog zakonika u sticaju, kao saizvršilac, sa krivičnim djelom teška tjelesna povreda iz odredbe člana 151. stav 1. u vezi odredbe člana 23. Krivičnog zakonika i osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) godine i 10 (deset) mjeseci, u koju kaznu mu je uračunato vrijeme provedeno u pritvoru.

6. Odlučujući o žalbi branilaca okrivljenih, Viši sud u Podgorici je pobijanom presudom, žalbu odbio kao neosnovanu i potvrdio presudu prvostepenog suda.

7. Sadržaj prava na pravično suđenje ograničen je na procesna jamstva pravičnog suđenja, pa Ustavni sud ocjenjujući navode žalbe sa stanovišta tog ustavnog prava, ispituje eventualno postojanje procesnih povreda u postupcima pred nižestepenim sudovima i na osnovu toga ocjenjuje da li je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom, vođen na način koji je podnosiocu osigurao pravično suđenje.

8. Da bi zakonske odredbe kojima je uređen pravni položaj stranaka, odnosno njihovih zastupnika u postupcima pred sudom udovoljile zahtjevima koje postavljaju član 32. Ustava i član 6. Evropske konvencije, pravni položaj stranaka i njihovih punomoćnika mora biti jednak, odnosno sudovi u postupku moraju osigurati jednakost stranaka u mogućnosti korištenja procesnih sredstava (jednakost oružja, jednakost sredstava).

8.1. Načelo "jednakosti oružja", u smislu pravične ravnoteže među strankama (fair balance) čini jedan od konstitutivnih elemenata prava na pravično suđenje. S tim u vezi, načela pravičnog postupka uključuju i način na koji se dokazi predlažu i izvode na glavnoj raspravi pred sudom, odnosno da li je postupak u cjelini, uključujući način na koji su dokazi bili predloženi i izvedeni bio "pravičan" u smislu navedenih odredaba Ustava i Konvencije. Osnovno načelo je da okrivljeni u krivičnom postupku mora imati djelotvornu mogućnost osporiti dokaze protiv sebe.

8.1.1. U predmetu *Erkapić protiv Hrvatske*, (presuda od 25. aprila 2013. godine, zahtjev br. 51198/08.), Evropski sud za ljudska prava je ukazao na kontekst u kojem se mora cijiniti vjerodostojnost dokaza:

“72. Kad se utvrđuje je li postupak u cjelini bio pošten, potrebno je uzeti u obzir i jesu li poštovana prava obrane. Posebno se mora ispitati je li podnosiocu pružena prilika osporiti vjerodostojnost dokaza i usprotiviti se njegovoj upotrebi. (...)”

73. U tom kontekstu Sud ponavlja kako je na osnovu člana 6. stav 1. Konvencije njegov zadatak utvrditi jesu li dokazi za ili protiv okrivljenog izvedeni na način koji osigurava pravično suđenje (vidi Barim protiv Turske (odl.), br. 34536/97, 12. januara 1999.), bez obzira na vrstu ili težinu optužbi protiv okrivljenog jer javni interes o kojemu je riječ i kazna za konkretno djelo ne mogu opravdati mjere koje ukidaju sam suštinu podnosiocevih prava na odbranu (Jalloh protiv Njemačke [VV], br. 54810/00, stavak 97., ECHR 2006-IX). Kao što je Sud već naprijed naznačio, na nacionalnim je sudovima da ocjene dokaze koji su im predloženi kao i mjerodavnost dokaza koji okrivljeni nastoji iznijeti. Sud međutim mora utvrditi je li postupak uzet u cjelini, uključujući način na koji su izvedeni dokazi, bio pravičan kako to traži član 6., stav 1. Konvencije (vidi Laska i Lika protiv Albanije, br. 12315/04 i 17605/04, stav 57., 20. aprila 2010.).“

8.1.2. U predmetu LB Interfinanz A.G. protiv Hrvatske /29549/04/ (presuda od 27. marta 2008. godine), Evropski sud je izrazio stav:

“24 (...). Načelo jednakosti procesnih oružja zahtijeva postojanje razumne mogućnosti obje stranake da izlože činjenice i osnaže ih svojim dokazima, u takvim uslovima koji niti jednu od stranaka ne stavljaju u bitno lošiji položaj u odnosu na suprotnu stranku (...)”.

8.2. Uvidom u spis predmeta, Ustavni sud je, pored ostalog, utvrdio: da iz zapisnika o glavnom pretresu, od 11. marta 2013. godine, proizilazi da se podnosilac pozivao za sledeći pretres, dok je prethodni pretres održan u njegovom odsustvu, a na glavnom pretresu od 30. maja 2013. godine, sud nije donio rješenje da se održi pretres u odsustvu podnosioca, pa su izvedeni dokazi bez njegovog prisustva, a na zapisniku nema konstatacije da li je podnosilac bio prisutan ili odsutan i samim tim se stiče utisak da se radi o razdvojenim postupcima. U daljem dokaznom postupku, na glavnom pretresu, od 9. jula 2013. godine, podnosilac nije pristupio, niti je uredno pozvan, a u međuvremenu je podnosilac izašao iz pritvora. Na navedenom pretresu je donijeto rješenje da mu se sudi u odsustvu za razliku od prethodnih pretresa gdje rješenje nije bilo donijeto. Dalje je utvrđeno, da podnosilac nije pozvan na sledeći glavni pretres na kojem su bili pozvani oštećeni i izvodili su se dokazi uvida u CD video nadzor sa bazena. Glavni pretres od 20. septembra 2013. godine, održan je bez prisustva podnosioca, bez dokaza o urednoj dostavi i bez rješenja da se održi glavni pretres u njegovom odsustvu, bez mogućnosti da podnosilac prigovara dokazima. Na zapisniku, od 18. oktobra 2013. godine, nema konstatacije da li je podnosilac kao okrivljeni prisutan ili odsutan, a sud donosi rješenje da se pretres održi u odsustvu drugog saokrivljenog Boričića, dok se u pogledu podnosioca ne izjašnjava. Takođe, na zapisniku, od 17. decembra 2013. godine, nema podnosioca niti ima konstatacije da li je isti prisutan ili odsutan, a sud donosi rješenje da se sudi u odsustvu dvojici okrivljenih. Podnosilac je na sve ove procesne nedostatke ukazivao u postupku pred sudovima.

8.2.1. Da bi se glavni pretres u skraćenom postupku održao i bez prisustva okrivljenog potrebno je da se kumulativno ispune sledeći uslovi; a) da je okrivljeni

uredno pozvan ili mu se poziv nije mogao uredno uručiti njegovom krivicom, tačnije jer je propustio da prijavi promjenu adrese; b) da je okrivljeni prethodno saslušan i c) da sudija smatra da prisustvo okrivljenog na glavnom prestresu nije nužno.

8.2.2. Ustavni sud naglašava, da u krivičnim postupcima neposredno izvođenje dokaza u prisustvu okrivljenog predstavlja jedan od elementarnih postulata pravičnog postupka, tako da odbrana ima mogućnost da stavi prigovore, postavi pitanja, ukaže na nedostatke i sl. (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Meeseque i Jabardo protiv Španije, presuda br. 10590, od 6. decembra 1988. godine, serija A broj 146). Osim toga, tužilac i sud moraju voditi računa da optuženom stave na raspolaganje sve dokaze koji bi mu mogli ići ne samo na teret, već i u korist (Evropski sud za ljudska prava, Edwards protiv Velike Britanije, presuda od 16. decembra 1992. godine, serija A broj 247-B, st. 36).

8.3. Pored toga, Ustavni sud je, takođe, utvrdio da je podnosilac koji se nalazio u pritvoru saslušan bez branioca, suprotno odredbi člana 69. stav 3. ZKP-a, kojom je propisano da okrivljeni kojem je određen pritvor mora imati branioca dok je u pritvoru, jer je osnovna dužnost branioca da pomogne okrivljenom u njegovoj odbrani, da pronade, izloži i protumači one dokaze, činjenice i okonosti koje idu u korist okrivljenom, te da iznese sve što smatra cjelishodnim da bi se postigao cilj odbrane u svrhu zaštite prava okrivljenog i to bez obzira da li je okrivljeni u pritvoru. U slučajevima kad okrivljeni ne uzme branioca, o postavljanju branioca po službenoj dužnosti do podizanja optužnice, odlučuje nadležni državni tužilac, a predsjednik suda nakon podignute optužnice do pravosnažnosti presude.

8.4. Slijedom navedenog, ocjena je Ustavnog suda da podnosiocu nije pružena odgovarajuća mogućnost korišćenja njegovih prava na odbranu u vezi sa pravom na jednakost oružja", kao jednom od načela pravičnog suđenja (Evropski sud, Perić protiv Hrvatske /3499/06/, presuda od 27. marta 2008. godine). Stoga je podnosiocu ustavne žalbe, u krivičnom postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 386/17 od 21. decembra 2018. godine

U konkretnom postupku došlo je do proizvoljne primjene odredbe člana 8 Zakona o sudskim vještacima, zbog čega je postupanje sudova bilo arbitrarno i proizvoljno, jer u konkretnom slučaju nijesu vještačila stručna lica i lica koja ispunjavaju zakonom propisane uslove za vještačenje.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I - Usvaja se ustavna žalba.

II - Ukida se presuda Višeg suda u Podgorici, Kž.br. 1045/16, od 7. decembra 2016. godine i predmet vraća tom sudu na ponovni postupak.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. D.M., iz P., koga zastupa Lj.N., advokat iz P.e, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu, protiv presuda Višeg suda u Podgorici, Kž.br. 1045/16, od 7. decembra 2016. godine i Osnovnog suda u Podgorici, K. 24/16-08, od 23. juna 2016. godine, zbog povrede prava iz člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi je, pored ostalog, navedeno: da osporene presude nijesu u saglasnosti sa datim razlozima i ne odgovaraju stanju stvari u spisima predmeta; da u osporenoj presudi nema ocjene dokaza, odnosno nema valjane ocjene dokaza; da je prvostepeni sud povrijedio odredbu člana 136 Zakonika o krivičnom postupku, s obzirom da je, između ostalog, određujući vještačenje isto povjerilo licima koja ne raspolažu potrebnim stručnim znanjem; da je povrijedio i odredbu člana 137 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku, s obzirom da apsolutno nije postupio po toj odredbi, a ovo i u pogledu pisane naredbe i u pogledu njene sadržine; da je povrijedio odredbu člana 143 Zakonika o krivičnom postupku, s obzirom da prilikom povjeravanja vještačenja stručnoj ustanovi nije upozorio da u davanju nalaza i mišljenja ne može učestvovati lice koje nema odgovarajuću specijalnost; da je povrijedio i odredbu člana 144 Zakonika o krivičnom postupku, s obzirom da u pisanom nalazu i mišljenju nijesu naznačeni, niti zanimanje, niti stručna sprema, niti specijalnost vještaka; da je prvostepeni sud povrijedio i odredbu člana 8 Zakona o sudskim vještacima, s obzirom da u pravnom licu koje je izvršilo vještačenje nije zaposlen vještak koji je vještačio u ovom predmetu, za koje tvrdnje su od strane odbrane već pruženi dokazi, koji se u prilogu dostavljaju, što je navedeno propustio da ocijeni. Dalje je navedeno da je

prvostepeni sud kao dokaz proveo nalaz i mišljenje Centra za saobraćajno mašinska vještačenja, iako to nije mogao učiniti, te je očigledno da se radi o pravno nevaljanom dokazu, shodno odredbama ZKP-a, s obzirom da se na takvom dokazu ne može zasnovati sudska odluka. Ukazuje se da su u konkrentnom slučaju vještačenje izvršili diplomirani inženjeri mašinstva, koji ne vještače prostorno vremensku analizu nastanka i toka saobraćajne nezgode, jer to isključivo rade vještaci saobraćajne struke, a naime inženjeri i diplomirani inženjeri saobraćaja, pa upravo zbog te činjenice da su svjesni da nemaju odgovarajuću specijalnost oni i ne navode čega su diplomirani inženjeri i to je slučaj sa vještakom S.S. i vještakom M.D., koji su mašinski inženjeri; da su sva lica bez izuzetka, čiji su potpisi na ovom nalazu i njegovim dopunama mašinski inženjeri, a da s druge strane sva ova lica koja su navedena kao eksperti nijesu zaposleni na Mašinskom fakultetu, a da je sasvim jasno da bi jedno lice moglo da vještači u okviru pravnog lica ono mora biti zaposleno u tom pravnom licu. Nadalje se navodi da najmanje jedno od lica koje je vještačilo nije zaposleno u navedenom pravnom licu, a radi se o vještaku Z.M., a da to proizilazi čak i iz samog obavještenja, koje je sud dobio od strane navedenog Centra za saobraćajno mašinska vještačenja. Smatra da je prvostepeni sud pogriješio i kada se ima u vidu činjenica da nije cijenio sve ono što je vezano za oštećenje na vozilu, te činjenicu da nijesu vršene popravke vozila od momenta saobraćajne nezgode pa sve do danas. Nadalje se navodi da je prvostepeni sud pogriješio kada je odbio predlog odbrane da se izvrši novo saobraćajno vještačenje s obzirom da su dvojica vještaka, koji su vještačili, kao što je već navedeno mašinski inženjeri, te kao takvi ne mogu da vještače prostorno vremensku analizu nastanka i toka saobraćajne nezgode, već to isključivo rade vještaci saobraćajne struke - inženjeri saobraćaja i diplomirani inženjeri saobraćaja. Ukazuje se da u konkretnom slučaju prvostepenom sudu nije bilo dovoljno ni mišljenje Komisije za postavljanje i razrješenje sudskih vještaka koje je u prilogu dostavljeno, prema kojem mašinski inženjeri mogu da vještače samo ono što je u vezi sa motoristikom i tehničkom ispravnošću vozila, kao i uslovljenošću saobraćajnih nezgoda; da iz sadržine svih izvedenih dokaza, jasno proizilazi da je uzrok ove saobraćajne nezgode samo radnja pješaka - oštećenog, a ne nikako radnja okrivljenog kao vozača putničkog motornog vozila; da se za razliku od pješaka - oštećenog okrivljeni pridržavao saobraćajnih propisa, krećući se svojom saobraćajnom trakom i dozvoljenom brzinom. Predlaže da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporenu presudu Višeg suda i vrati predmet na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa ili pravnog lica koje vrši javna ovlaštenja.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavom zajemčeno pravo ili sloboda.

3. Ustavni sud je, saglasno odredbama člana 33. stav 1. i člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu zatražio od Višeg suda u Podgorici odgovor na navode sadržane u ustavnoj žalbi. Viši sud u Podgorici je, u prilogu akta dostavio izjašnjenje sudije izvjestioca na navode sadržane u ustavnoj žalbi. Sudija je, u izjašnjenju, naveo da je u donošenju drugostepene odluke učestvovao kao član - sudija izvjestilac i da u vezi sa navodima podnosioca ustavne žalbe nema ništa da kaže što nije rečeno u drugostepenoj odluci i njenim razlozima na koje upućuje.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

4. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je spis predmeta Osnovnog suda u Podgorici, K.br. 24/16-08.

5. Uvidom u spise predmeta, dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

6. Presudom Osnovnog suda u Podgorici, K.br. 24/16-08, od 23. juna 2016. godine, optuženi D.M., sa ličnim podacima, kao u spisima predmeta, oglašen je krivim zato što je:

Dana 09. jula 2007. godine oko 17:00 časova u Podgorici, na raskrsnici Moskovske ulice i Bulevara Svetog Petra Cetinskog, ne pridržavajući se saobraćajnih propisa iz čl. 119 st.1 ZOBS-a na putevima, ugrozio saobraćaj i doveo u opasnost život i tijelo ljudi na način što, upravljajući putničkim vozilom marke „Lada“ registarskih oznaka PG xxx-xx, lijevom saobraćajnom trakom desne kolovozne trake Moskovske ulice u pravcu Bulevara Revolucije, na obilježenom pješačkom prelazu, regulisanom svjetlosnim saobraćajnim znakom, u trenutku kada mu je saobraćajnim znakom bio dozvoljen prelaz, vozilo nije zaustavio ispred obilježenog pješačkog prelaza, tako da ne bi ugrozio pješaka-oštećenog O. P., koji je već stupio na pješački prelaz i prelazio sa lijeve na desnu stranu, smjera kretanja vozila optuženog, usljed čega je došlo do kontakta prednjeg dijela vozila i oštećenog O. P., koji je tom prilikom zadobio tešku tjelesnu povredu u vidu potresa mozga, nagnječenja glave i tijela, oguljotine u lijevom čeonom predjelu, velike oguljotine u desnom sljepoočnom predjelu i oguljotine u predjelu lijeve butine i lijeve potkoljenice, pri čemu je u odnosu na osnovni oblik krivičnog djela i težu posljedicu postupao sa svjesnim nehatom, jer je bio svjestan da ovakvom nepropisnom vožnjom može ugroziti saobraćaj i izazvati zabranjenu posljedicu, ali je olako držao da do toga neće doći, - čime je učinio krivično djelo teška djela protiv bezbjednosti javnog saobraćaja čl. 348 st. 3 u vezi čl. 339 st. 3 u vezi st. 1 Krivičnog zakonika. Sud mu je za navedeno krivično djelo primjenom čl. 4 st. 2, čl. 42 st. 1, čl. 52 st. 2, čl. 53 i 54 Krivičnog zakonika i čl. 226, 229 i 374 Zakonika o krivičnom postupku, izrekao uslovnu osudu tako što mu je utvrdio kaznu zatvora u trajanju od 4 (četiri) mjeseca i istovremeno odredio da se utvrđena kazna neće izvršiti ukoliko optuženi u roku od 1 (jedne) godine po pravosnažnosti presude ne

izvrši novo krivično djelo. Istom presudom obavezan je optuženi da na ime troškova krivičnog postupka uplati na račun budžetskih sredstava Crne Gore iznos od 1.941,00 eura, kao i iznos od 70,00 eura, na ime sudskog paušala, sve u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude pod prijetnjom prinude naplate.

6.1. U obrazloženju ove presude, pored ostalog, navedeno je: da je sud činjenično stanje utvrdio iz iskaza svjedoka oštećenog P. O. datog na glavnom pretresu, od 14. maja 2008. godine, iskaza svjedoka V. J., B. M. i D. F., zapisnika o uviđaju i original zapisnik o uviđaju br. 2014, od 12. jula 2007. godine, skice lica mjesta, zapisnika o djelimičnoj rekonstrukciji, od 2. marta 2012. godine, zapisnika o djelimičnoj rekonstrukciji - uviđaju vozila, od 6. juna 2012. godine, dopisa Uprave policije PJ Podgorica, od 5. decembra 2013. godine, dopisa MUP-a CB Podgorica, od 2. aprila 2014. godine i 7. aprila 2014. godine sa priložima, nalaza i mišljenja vještaka medicinske struke, nalaza i mišljenja - ekspertize saobraćajne nezgode, od 10. aprila 2013. godine, br. 698 Mašinskog fakulteta u Podgorici, dodatne ekspertize saobraćajne nezgode br. 853, od 14. maja 2014. godine i izjašnjenja predstavnika Centra za saobraćajno i mašinsko vještačenje; da je optuženi prekršio odredbu člana 119 stav 1 ZOBŠ-a na putevima obzirom da na obilježenom pješačkom prelazu, regulisanom svjetlosnim saobraćajnim znakom, u trenutku kada mu je saobraćajnim znakom bio dozvoljen prelaz, vozilo nije zaustavio ispred obilježenog pješačkog prelaza, tako da ne bi ugrozio pješaka koji je već stupio na pješački prelaz i prelazio sa lijeve na desnu stranu, smjera kretanja vozila optuženog, pri čemu je postupao sa svjesnim nehatom, jer je bio svjestan svog djela, svjestan da ovako nepropisnom vožnjom može ugroziti javni saobraćaj i dovesti u opasnost život i tijelo ljudi, ali je olako držao da do toga neće doći, ili da će isto moći izbjeći, čime su se pored objektivnih stekla i sva subjektivna obilježja bića krivičnog djela teška djela protiv bezbjednosti javnog saobraćaja čl. 348 st. 3 u vezi čl. 339 st. 3 u vezi st. 1 Krivičnog zakonika; da je Sud cijenio i nije prihvatio navode odbrane optuženog i s tim u vezi ukazivanje njegovog branioca da su zapisnik o uviđaju i skica lica mjesta prepuni neistinitih podataka, što ukazuje na jasan zaključak da je uviđaj vršen nakon uklanjanja vozila sa lica mjesta, a ovo imajući u vidu da je iz iskaz svjedoka B. M. Sud nesumnjivo utvrdio da je vršen uviđaj predmetne nezgode, pri čemu svjedok navodi da kada je došao na lice mjesta vozača tu nije bilo, niti pješaka, dok vozilo nije pomjerano dok su vršili uviđaj a sve odlučne činjenice konstatovane su u zapisniku o uviđaju, da je vozilo zatečeno na onom mjestu koje je konstatovano u skici lica mjesta, da su na osnovu toga markirali tragove kočenja. Imajući u vidu utvrđeno činjenično stanje, a koje odgovara iskazu oštećenog sa glavnog pretresa, od 14. maja 2008. godine, kada je naveo da je prelazio ulicu na pješačkom prelazu, sud nije prihvatio kasnije iskaze svjedoka oštećenog, u kojim je na drugačiji način predstavljao događaj, tvrdeći da je prelazio ulicu i na udaljenosti od 50-60 metara od pješačkog prelaza, odnosno 10-15 metara, te 15-20 metara, pri čemu nije mogao da pojasni razlike u kazivanju, a sve tvrdnje oštećenog nemaju utemeljenje u materijalnim dokazima, pri čemu je predstavnik Centra za saobraćajno mašinska vještačenja dr S. S. na glavnom pretresu objasnio da ni fizički nije moguće da se situacija mogla desiti na navedeni način, zbog čega sud nije prihvatio ni predlog odbrane da se izvrši novi uviđaj, odnosno rekonstrukcija saobraćajne nezgode

u prisustvu oba učesnika saobraćajne nezgode, jer kod nedoslednog iskaza svjedoka oštećenog, koji se kako je to predhodno navedeno, tokom postupka potpuno suprotno izjašnjavao o načinu svog kretanja, a kod činjenice da je na glavnom pretresu naveo da se sve ovo davno desilo i da se uopšte ne može izjasniti i ne zna šta je tačno, te konačno naveo da mu se zbog ranije operacije i upotrebe lijekova zna desiti da se nečega ne sjeti, sud nalazi da kod utvrđenog činjeničnog stanja, vršenje ponovne rekonstrukcije u prisustvu oštećenog ne bi uticalo na drugačije presuđenje. Sud nije prihvatio predlog branioca optuženog da se iz spisa predmeta izdvoji nalaz i mišljenje vještaka mašinskog fakulteta te da se izvrši novo vještačenje saobraćajne struke, obzirom da vještaci S., M. i D. nisu mogli da učestvuju u izradi nalaza, jer su isti vještaci samo mašinske struke i isti nisu u radnom odnosu na Fakultetu, a ovo iz razloga što iz rješenja Su.r.br. 796-87/2010, od 4. aprila 2011. godine proizilazi da je dr S. S. postavljen za sudskog vještaka mašinsko-saobraćajne struke, iz rješenja Su.r.br. 793-78/2011, od 16. novembra 2011. godine, proizilazi da je Z. M. postavljen za sudskog vještaka saobraćajne struke, a iz rješenja Su.r.br. 796-88/2010, od 10. marta 2011. godine, proizilazi da je mr M.D. postavljen za sudskog vještaka saobraćajne i mašinske struke, dok iz dopisa Mašinskog fakulteta od 17. 06. 2014. godine proizilazi da je vještak S. S. u radnom odnosu na fakultetu i da je angažovan u nastavi na studijskom programu Drumski saobraćaj, dok je Z.M. angažovan po ugovoru o autorskom djelu broj 2432, od 26. novembra 2013. godine, tako da su isti prema ocjeni ovog suda mogli da budu članovi komisije, koja je postavljena shodno zakonu, nalazeći pri tome da je nepotrebno novo vještačenje, jer su iz ekspertize, dopune i pojašnjenja predstavnika Centra za saobraćajno mašinska vještačenja utvrđene odlučne činjenice od značaja za predmetnu saobraćajnu nezgodu. Sud je odbio predlog obrane da od Uprave policije pribavi podatak da li je fotoelaborat predmetne nezgode izgubljen ili lice mjesta nije ni fotografisano imajući u vidu da je iz dopisa MUP-a UP CB Podgorica br. 09-231/10-11950/2, od 3. juna 2016. godine, sud utvrdio da Uprava policije ne posjeduje fotografije predmetne saobraćajne nezgode, pa je za razjašnjenje konkretne krivične stvari potpuno nebitno da li je fotoelaborat izgubljen ili lice mjesta nije fotografisano, posebno imajući u vidu činjenicu da se predmetna nezgoda desila u toku 2007. godine, pri čemu je za ukazati da svjedok D. F. nije tvrdio da je lice mjesta fotografisano već u svom iskazu navodi da se ne sjeća da li su fotografisali lice mjesta, a ukoliko su fotografisali postojao bi fotoelaborat, a na glavnom pretresu, od 28. aprila 2016. godine, ukazujući da se zaista ne sjeća predmetne saobraćajne nezgode, navodi da je saslušan povodom ove nezgode u toku 2014. godine i tada je rekao ono čega se sjetio a zna samo da je bilo u pitanju obaranje pješaka i da su na licu mjesta bili kolege B. M., V. J. i on, sto posto je siguran da je lice mjesta mjereno i u to se može zakleti a ne može da se izjasni da li je lice mjesta obilježavano brojevima, odnosno da li su obilježavani tragovi, a misli da je lice mjesta fotografisano, obzirom da je bila u pitanju nezgoda sa povrijeđenim licem.

7. Odlučujući po žalbi branioca okrivljenog D.M (podnosioca ustavne žalbe) adv.Lj.N. izjavljenoj protiv navedene prvostepene presude, Viši sud u Podgorici je osporenom presudom odbio kao neosnovanu žalbu i potvrdio prvostepenu presudu.

U obrazloženju presude je, pored ostalog, navedeno: da su neosnovani navodi žalbe i u dijelu koji se odnosi na povredu odredaba čl. 136, čl. 137 stav 1, čl. 143 i čl. 144 ZKP, te člana 8 Zakona o sudskim vještacima, odnosno da je vještačenje saobraćajne struke povjereno licima koja ne raspolažu potrebnim stručnim znanjima, da naredba o vještačenju nije sačinjena u skladu sa zakonom u pogledu njene sadržine, da ustanova kojoj je povjereno vještačenje nije upozorena da u davanju nalaza i mišljenja ne može učestvovati lice koje nema odgovarajuću specijalnost, da u pisanom nalazu i mišljenju nijesu naznačeni zanimanje, stručna sprema, niti specijalnost vještaka, da u pravnom licu koje je izvršilo vještačenje nije zaposlen vještak koji je vještačio u ovom predmetu, a sve ovo imajući u vidu da su u konkretnom slučaju vještačenje obavili diplomirani inženjeri mašinstva, koji ne vještače prostorno vremensku analizu nastanka i toka saobraćajne nezgode jer to treba da rade isključivo vještaci saobraćajne struke, odnosno inženjeri i diplomirani inženjeri saobraćaja; da stoga po navodima žalbe vještaci S.S. i M.D. nijesu mogli, kao mašinski inženjeri vještačiti u ovoj stvari kao ni treći vještak koji je takođe mašinski inženjer od kojih najmanje jedan (Z.M.) nije ni zaposlen na Mašinskom fakultetu; da je, po mišljenju drugostepenog suda, prvostepeni sud još tokom pretresa cijenio ovakve navode branioca, odnosno predlog da se iz spisa predmeta izdvoji nalaz i mišljenje uređen od strane vještaka sa mašinskog fakulteta (vještaci S., M. i D.) i pravilno postupio kada je taj prijedlog odbio dajući za to jasne razloge, odnosno nalazeći da su sva trojica pomenutih vještaka postavljeni za vještake mašinsko saobraćajne struke, te da su sva trojica angažovani na Mašinskom fakultetu i stoga mogu biti vještaci u konkretnom predmetu; da su neosnovani navodi žalbe da je prvostepeni sud pogriješio kada je odbio predlog odbrane da se izvrši rekonstrukcija predmetnog događaja na kojoj bi oštećeni pokazao svoju putanju kretanja imajući u vidu da je na glavnom pretresu kazao da okrivljeni nije kriv za ovu saobraćajnu nezgodu, već da je kriv oštećeni, koji je prelazio ulicu van pješačkog prelaza ne gledajući ni lijevo ni desno; da se po mišljenju drugostepenog suda rekonstrukcijom u ovom postupku ne bi ništa dobilo pogotovo imajući u vidu da je oštećeni više puta u toku postupka mijenjao svoj iskaz očigledno sa namjerom da olakša položaj okrivljenog; da se neosnovano žalbom ističe da je prvostepeni sud pogriješio kada je odbio predlog odbrane da se izvrši novo saobraćajno vještačenje jer je po mišljenju drugostepenog suda prvostepeni sud pravilno našao da je novo vještačenje nepotrebno jer su iz već provedenih vještačenja i drugih dokaza utvrđene sve relevantne činjenice u vezi predmetne saobraćajne nezgode, a ne stoje ni razlozi odbrane vezani za vještake mašinsko saobraćajne struke o čemu je već bilo govora u ovom obrazloženju.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

8. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom”.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona”.

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakonik o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09, 49/10):

“Član 136

Vještačenje se određuje kad za utvrđivanje ili ocjenu neke važne činjenice treba pribaviti nalaz i mišljenje od lica koje raspolaže potrebnim stručnim znanjem.

Član 144 stav 1

U zapisniku o vještačenju ili u pisanom nalazu i mišljenju naznačiće se ko je izvršio vještačenje, kao i zanimanje, stručna sprema i specijalnost vještaka.

Član 410 stav 1

U obrazloženju presude, odnosno rješenja drugostepeni sud treba da ocijeni žalbene navode i da iznese povrede zakonika koje je uzeo u obzir”.

Zakon o radu (“Službeni list Crne Gore”, br. 49/08):

Član 165

(1) Poslodavac može sa određenim licem da zaključi ugovor o djelu, radi obavljanja poslova koji su van djelatnosti poslodavca, a koji imaju za predmet samostalnu izradu i opravku određene stvari, samostalno izvršenje određenog fizičkog ili intelektualnog posla.

(2) Ugovor o djelu može se zaključiti sa licem koje obavlja umjetničku ili drugu djelatnost u oblasti kulture, u skladu sa zakonom.

(3) Ugovor iz stava 2 ovog člana mora biti u saglasnosti sa granskim kolektivnim ugovorom za lica koja samostalno obavljaju djelatnost u oblasti umjetnosti i kulture, ako je takav kolektivni ugovor zaključen”.

Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o radu (“Službeni list Crne Gore”, br. 59/11):

Član 59

Tačka “3. Poseban ugovor” i član 165 brišu se.

Zakona o radu (“Službeni list CG”, br. 49/08, 26/10, 59/11, 66/12 i 31/14):

Član 3

Radni odnos je odnos po osnovu rada između zaposlenog i poslodavca koji se zasniva ugovorom o radu, u skladu sa zakonom i kolektivnim ugovorom.

Član 15 stav 1 tačka 2

(1) Pojedini pojmovi u ovom zakonu imaju sljedeće značenje:

2) zaposleni je fizičko lice koje radi kod poslodavca i ima prava i obaveze iz radnog odnosa na osnovu ugovora o radu”.

Član 669

Ugovorom o djelu poslenik (preduzimač, izvođač radova) obavezuje se da obavi određeni posao (izrada ili opravka neke stvari ili izvršenje nekog fizičkog ili intelektualnog rada i sl.) a naručilac se obavezuje da mu za to plati naknadu”.

Zakon o sudskim vještacima (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 79/04):

Član 1

Ovim zakonom uređuju se uslovi za vršenje vještačenja, postupak postavljenja i razrješenja sudskih vještaka (u daljem tekstu: vještak), dužnosti i prava vještaka, kao i druga pitanja od značaja za njihov rad.

Član 2

Vještačenje vrše fizička i pravna lica koja ispunjavaju uslove predviđene ovim zakonom, državni organi u okviru kojih se može obaviti vještačenje, kao i naučne i stručne ustanove.

Član 8

Pravno lice može vršiti vještačenja ako ispunjava sledeće uslove:

- da je registrovano u Centralnom registru Privrednog suda u Podgorici za vještačenje za odgovarajuću oblast;

- da je u tom pravnom licu zaposlen vještak postavljen po ovom zakonu.

Vještačenje mogu vršiti i državni organi u okviru kojih se može obaviti vještačenje, kao i naučne i stručne ustanove (fakulteti, instituti i sl.).

Organi i ustanove iz stava 2 ovog člana određuju jednog ili više stručnjaka odgovarajuće specijalnosti ili obrazuju komisije ili odbore sastavljene od naučnih i stručnih radnika koji su zaposleni kod njih koji će izvršiti vještačenje”.

Zakon o sudskim vještacima (“Službeni list Crne Gore”, br. 54/16) stupio je na snagu 23. avgusta 2016. godine):

Član 7

“Pravno lice može vršiti vještačenje ako ispunjava sljedeće uslove, i to da:

- je upisano u Centralni registar privrednih subjekata za vještačenje za odgovarajuću oblast;

i

- ima zaposlenog vještaka koji je postavljen u skladu sa ovim zakonom.

Član 8

Naučne i stručne ustanove (fakulteti, instituti i sl.) i drugi organi u okviru kojih se može vršiti vještačenje, vještačenje vrše na način što određuju jednog ili više stručnjaka odgovarajuće specijalnosti ili obrazuju komisije ili odbore sastavljene od naučnih i stručnih radnika koji su zaposleni kod njih koji će izvršiti vještačenje”.

V OCJENA USTAVNOG SUDA

9. Povredu prava na pravično suđenje podnosilac, u suštini, obrazlaže navodima da, u konkretnom slučaju, nijesu vještačila stručna lica i lica koja ispunjavaju uslove za vještačenje, te da je navedeno vještačenje nezakonit dokaz i temelj nezakonite presude. Takođe, u žalbi navodi da je prvostepeni sud pogriješio kada je odbio predlog

odbrane da se izvrši novo saobraćajno vještačenje s obzirom da su dvojica vještaka, koji su vještačili, mašinski inženjeri, te kao takvi ne mogu da vještače prostorno vremensku analizu nastanka i toka saobraćajne nezgode, već to isključivo rade vještaci saobraćajne struke - inženjeri saobraćaja i diplomirani inženjeri saobraćaja.

10. Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbom člana 32. Ustava i članom 6. stav 1. Evropske konvencije i to onda kada sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena odluka donijeta proizvoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnog prava podnosioca. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je, u određenom postupku, došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajamčene Ustavom .

11. Arbitrarnim se može ocijeniti pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosioc, bez konkretnih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim.

12. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

13. U konkretnom slučaju Ustavni sud je, uvidom u spise predmeta, utvrdio da je optužnicom Osnovnog Državnog tužilaštva Podgorica, Kt.br.2259/07, od 23. januara 2008. godine, optuženom stavljeno na teret da je izvršio krivično djelo teško djelo protiv bezbjednosti javnog saobraćaja iz člana 348. stav 3. u vezi člana 339 stava 3 u vezi stava 1. Krivičnog zakonika. Prvostepeni sud je okrivljenog (podnosioca ustavne žalbe) oglasio krivim za predmetno krivično djelo i izrekao uslovnu osudu, kojom mu je prethodno utvrdio kaznu zatvora u trajanju od četiri mjeseca i istovremeno odredio da se ista neće izvršiti, ako okrivljeni u roku od jedne godine po pravosnažnosti presude ne izvrši novo krivično djelo (...). Zaključke prvostepenog suda u pogledu krivičnopravne odgovornosti i odluke o krivičnoj sankciji potvrdio je i drugostepeni sud.

14. Iz dostavljenih spisa predmeta, takođe proizilazi da je Univerzitet Crne Gore Mašinski fakultet Centar za saobraćajno mašinska vještačenja Podgorica aktom broj 1115, od 16. juna 2014. godine, obavijestio Osnovni sud u Podgorici, u vezi pitanja sa ročišta, od 10. juna 2014. godine, po predmetu K.br.124/08, da su Z.M., diplomirani inženjer saobraćaja, sudski vještak saobraćajne struke i dr Sreten Simović, diplomirani inženjer mašinstva, sudski vještak mašinske i saobraćajne struke, članovi Stručnog odbora Centra za saobraćajno mašinska vještačenja. Takođe informišu i o tome da je dr Sreten Simović u radnom odnosu na Mašinskom fakultetu Univerziteta Crne Gore i da je angažovan u nastavi na studijskom programu Drumski saobraćaj, dok je Z.M., magistrant Mašinskog fakulteta na studijskom programu Drumski saobraćaj, angažovan u radu Centra za saobraćajno mašinska vještačenja Mašinskog fakulteta po Ugovoru o autorskom djelu.

14.1. Na zapisniku o glavnom pretresu, od 9. septembra 2014. godine, odbrana je istakla zahtjev za izuzeće vještaka, odnosno smatra da je tokom postupka već kazao na okolnosti zbog kojih vještaci ne mogu vještačiti u ovom predmetu, odnosno da Z.M. nije u radnom odnosu, a da su S.S. i S.S. diplomirani inženjeri i ne mogu njih dvojica raditi saobraćajno vještačenje. Vještak Z.M. je izjavio da je angažovan od strane Centra za saobraćajno-mašinsko vještačenje Univerziteta CG po osnovu Ugovora o djelu, koji će dostaviti. Sud je rješenjem obavezao vještake da dostave Ugovor o djelu za vještaka Miljanića, te da dostave dokaz o stručnosti za oblast vještačenja za saobraćajno mašinsku struku.

14.2. U nastavku dokaznog postupka na dan 2. oktobar 2014. godine, branilac okrivljenog je izjavio da sadržina dopisa i dostavljene dokumentacije od strane Mašinskog fakulteta samo potvrđuje ono što je odbrana navodila, naime da vještak M. nije zaposlen u toj stručnoj ustanovi i da kao takav ne može u konkretnom slučaju i vještačiti, te da su vještaci S. i D. dipl.inženjeri mašinstva, te da kao takvi ne mogu davati prostorno vremensku analizu saobraćajne nezgode, jer to isključivo rade dipl. inženjeri saobraćaja, odnosno vještaci saobraćajne struke. S tim u vezi, Sud je donio rješenje o odbijanju zahtjeva za izuzeće vještaka Z.M., S.S., S.S. podnijet od strane branioca okrivljenog adv. Lj.N., kao neosnovan.

14.3. Nadalje, iz spisa predmeta je utvrđeno da je Univerzitet Crne Gore Mašinski fakultet Centar za saobraćajno mašinska vještačenja Podgorica uz akt broj 2068, od 11. septembra, Osnovnom sudu u Podgorici, u vezi zahtjeva sa ročišta od 9. septembra 2014. godine, po predmetu K.br.124/08, dostavio dokumenta o imenovanju sudskih vještaka članova Komisije Centra za saobraćajno mašinska vještačenja i Ugovor o autorskom djelu Z.M.. Rješenjem o postavljenju sudskog vještaka Mr M.Ž. D., dipl.ing.mašinstva postavljen je za sudskog vještaka saobraćajne i mašinske struke. (Broj: Su.R.br.796-88/2010, od 10. marta 2011. godine). Rješenjem o postavljenju sudskog vještaka Mr S.S. S., dipl.maš.ing. postavljen je za sudskog vještaka mašinsko - saobraćajne struke. (Broj: Su.R.br.796-87/2010, od 4. aprila 2011. godine). Rješenjem o postavljenju sudskog vještaka M.M.Z., dipl.ing.saobraćaja

postavljen je za sudskog vještaka saobraćajne struke. (Broj: Su.R.br.793-78/2011, od 16. novembra 2011. godine).

14.4. Na zapisniku o glavnom pretresu, od 22. aprila 2015. godine, pročitano je dopis Univerziteta Crne Gore Mašinski fakultet Centar za saobraćajno i mašinsko vještačenje 2068, od 11. septembra 2012. godine, sa priložima i to ugovor o autorskom djelu broj 2432, od 26. novembra 2013. godine, rješenje o postavljanju sudskog vještaka Su.r.br.796-88/2010, od 10. marta 2011. godine, Su.r.br.796-87/2010, od 4. aprila 2011. godine, legitimacija br.640, rješenje o postavljanju sudskog vještaka Su.r.br.793-78/2011, od 16. novembra 2011. godine. Na istom zapisniku odbijen je predlog branioca, pa se neće vršiti uviđaj u prisustvu svjedoka oštećenog, neće se u svojstvu svjedoka saslušavati svjedok Ana Đuranović, neće se vršiti vještačenje po vještaku odgovarajuće struke oštećenja na vozilu, neće se vršiti novo saobraćajno vještačenje, jer je stanje stvari zrelo za presuđenje, pa bi izvođenje ovih dokaza vodilo odugovlačenju ovog postupka, a ne bi doprinijelo boljem okončanju postupka ove krivično pravne stvari.

15. Odlučujući po žalbi na prvostepenu presudu branioca okrivljenog, kojom se, pored ostalog, ukazivalo na povrede odredaba čl. 136, 137, 143 i 144 Zakonika o krivičnom postupku, u dijelu određivanja vještačenja i odredbe člana 8 Zakona o sudskim vještacima, Viši sud u Podgorici je osporenom presudom odbio kao neosnovanu žalbu i potvrdio prvostepenu presudu. Odgovarajući na sporne žalbene navode, Viši sud u Podgorici je, u suštini, naveo da su sva trojica angažovani na Mašinskom fakultetu i stoga mogu biti vještaci u konkretnom predmetu, te da su prednji navodi bili predmet ocjene i prvostepenog suda, koji je odbio predlog branioca okrivljenog da se iz spisa predmeta izdvoji nalaz i mišljenje urađen od strane pomenutih vještaka.

16. Evropski sud i Ustavni sud su, u brojnim odlukama, ukazali da domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi s tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali, istovremeno, imaju obavezu obrazložiti svoje odluke tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku utemeljili (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske, presuda od 1. jula 2003. godine, aplikacija broj 37801/97, stav 36).

“Sud ponavlja da član 6 stav 1 Konvencije obavezuje sudove da daju razloge za svoje odluke... stepen do kojeg se ta dužnost primjenjuje može varirati saglasno prirodi odluke. Neophodno je uzeti u obzir, inter alia, različitost predloga koje strana može predložiti sudovima ... (Coron protiv Grčke, br. zahtjeva 12686/88).

17. Takođe je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 9. aprila 2013. godine, Evropski sud izrazio stav da Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Ādamsons protiv Letonije, broj 3669/03, stav 118., 24. jun 2008.

godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanja pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313/00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije [VV], broj 33202/96, stav 108., ECHR 2000-I).

18. Ustavni sud u ocijeni osnovanosti ove ustavne žalbe smatra potrebnim ponovo ukazati na dopis Univerziteta Crne Gore Mašinski fakultet Centar za saobraćajno mašinska vještačenja, iz kojeg proizilazi da je, Z.M., diplomirani inženjer saobraćaja, sudski vještak saobraćajne struke i da su dr Sreten Simović, diplomirani inženjer mašinstva, sudski vještak mašinske i saobraćajne struke, članovi Stručnog odbora Centra za saobraćajno mašinska vještačenja. Dalje je navedeno da je dr Sreten Simović, u radnom odnosu na Mašinskom fakultetu Univerziteta Crne Gore, i da je angažovan u nastavi na studijskom prodrumu Drumski saobraćaj, dok je Z.M., magistrant Mašinskog fakulteta, na studijskom programu Drumski saobraćaj, angažovan u radu Centra za saobraćajno mašinska vještačenja Mašinskog fakulteta, po ugovoru o autorskom djelu.

19. Odredbom člana 8 stavom 1 alineja 2 Zakona o sudskim vještacima propisano je da pravno lice može vršiti vještačenja ako ispunjava sledeće uslove: da je u tom pravnom licu zaposlen vještak postavljen po ovom zakonu, dok je stavom tri istog člana propisano da organi i ustanove iz stava 2 ovog člana određuju jednog ili više stručnjaka odgovarajuće specijalnosti ili obrazuju komisije ili odbore sastavljene od naučnih i stručnih radnika koji su zaposleni kod njih koji će izvršiti vještačenje.

20. Odredbom člana 3 Zakona o radu je propisano da je radni odnos, odnos po osnovu rada između zaposlenog i poslodavca koji se zasniva ugovorom o radu, u skladu sa zakonom i kolektivnim ugovorom, a da je članom 15 stav 1 tačka 2 istog zakona određeno da je zaposleni fizičko lice koje radi kod poslodavca i ima prava i obaveze iz radnog odnosa na osnovu ugovora o radu, dok je Zakonom o obligacionim odnosima predviđen ugovor o djelu i obaveze poslenika i naručioca.

21. Imajući u vidu naprijed navedene zakonske odredbe proizilazi da se za pojam zaposleni ne može smatrati lice koje je angažovano u radu po osnovu ugovora o djelu, koji je propisan Zakonom o obligacionim odnosima.

22. Polazeći od ustavnih i relevantnih odredaba Zakona o sudskim vještacima, Zakona o radu i Zakona o obligacionim odnosima, a pri tom imajući u vidu utvrđene činjenice i okolnosti u dijelu postupka koji je prethodio ustavnosudskom, navode iz ustavne žalbe, odgovor Višeg suda u Podgorici na navode iz ustavne žalbe, sadržinu navedenog dopisa Univerziteta Crne Gore - Mašinski fakultet Centar za saobraćajno mašinska vještačenja, te dovodeći ih u vezu sa kriterijumima iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije i nizom elemenata koji su inherentni pravičnom vršenju pravde,

konstatovao da je u konkretnom postupku došlo do proizvoljne primijene odredbe člana 8 Zakona o sudskim vještacima.

23. Ovakav stav je Ustavni sud Crne Gore već zauzeo u odluci, UŽ-III br. 685/14, od 27. aprila 2017. godine

Saglasno tome, Ustavni sud ocjenjuje da je, u konkretnom slučaju postupanje sudova bilo arbitrarno i proizvoljno i da je podnosiocu žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz člana 32 Ustava Crne Gore, koje korespondira sa članom 6 stav 1 Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nije utvrđena povreda prava

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 748/15 od 9. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. Blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu podnio je R.G., iz Rožaja, kojeg u ustavnosudskom postupku zastupa B.D., advokat iz Podgorice.

Ustavnom žalbom, podnosilac osporava rješenje Višeg suda u Podgorici, Kvs. br. 46/15, od 23. juna 2015. godine i rješenje Višeg suda u Podgorici-Specijalizovanog odjeljenja za organizovani kriminal, korupciju, terorizam i ratne zločine, Ks.br. 3/14, od 1. aprila 2015. godine, smatrajući da su mu tim rješenjima povrijeđena prava iz čl. 32., 37. i 58. Ustava Crne Gore.

Osporenim rješenjima, određeni su troškovi krivičnog postupka R.G. (podnosiocu ustavne žalbe), koje je kao okrivljeni imao u krivičnom predmetu Višeg suda u Podgorici Ks.br. 3/14, a koji se odnose na ime nagrade i nužnih izdataka za izabranog branioca-advokata B.D., u ukupnom iznosu od 14.850,00 €.

Podnosilac u ustavnoj žalbi navodi da je u postupku donošenja osporenih rješenja, Viši sud u Podgorici počinio bitnu povredu odredaba krivičnog postupka i da je pogrešno primijenio materijalno pravo, kada je ocijenio da mu je osnovano dosuditi naknadu za 4 od 8 krivičnih djela, zbog kojih je protiv podnosioca vođen krivični postupak po optužnim aktima. Ističe da takav stav suda nije utemeljen na odredbama Zakonika o krivičnom postupku i na važećoj Advokatskoj tarifi, a posebno na odredbi člana 8 Tarifnog broja 1. Smatra da je u istim i sličnim procesnim situacijama, praksa Višeg suda u Podgorici bila da se optuženom koji se tereti da je izvršio više krivičnih djela dosuđuje naknada nužnih troškova krivičnog postupka i nagrade braniocu za sva krivična djela, u skladu sa odredbama važeće Advokatske tarife. Obrazlažući

povredu prava na odbranu, podnosilac ističe da Ustavom, Evropskom konvencijom i Zakonikom o krivičnom postupku nije ograničeno pravo pritvorenog lica u vezi sa brojem posjeta njegovih advokata, zbog čega, u konkretnom slučaju, sudovi nijesu mogli samovoljno cijeliti koliko bi osnovano puta advokat trebao da posjeti svog branjenika u pritvoru, niti koji bi to broj posjeta mogao omogućiti kvalitetnu pripremu odbrane okrivljenog, u kom pravcu ukazuje na praksu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Odžalan protiv Turske* iz 2003. godine. Na kraju ističe da mu je osporenim odlukama uskraćeno pravo na punu naknadu svih nužnih troškova krivičnog postupka i nagrade braniocu, iako je pravosnažno oslobođen od svih optužbi, na koji način su se sudovi, prema mišljenju podnosioca žalbe, umiješali u njegovo pravo na mirno uživanje imovine. Predložio je da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporena rješenja i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporena rješenja i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio slijedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Odlučujući po žalbi Vrhovnog državnog tužilaštva - Odjeljenja za suzbijanje organizovanog kriminala, korupcije, terorizma i ratnih zločina i branioca okrivljenog R.G. (podnosioca ustavne žalbe), vijeće Višeg suda u Podgorici je, žalbe odbilo kao neosnovane i potvrdilo prvostepeno rješenje istog suda, kojim su okrivljenom (podnosiocu ustavne žalbe) dosuđeni troškovi krivičnog postupka, koje je imao u krivičnom predmetu Višeg suda u Podgorici Ks.br.3/14, a koji se odnose na ime nagrade i nužnih izdataka za izabranog branioca B.D., u ukupnom iznosu od 14.850,00 €.

U postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, sudovi su utvrdili: da, iako su radnje, koje su okrivljenom G.R. u predmetnom krivičnom postupku stavljene na teret, bile formalno pravno kvalifikovane kao 8 krivičnih djela (optužnicom Vrhovnog državnog tužioca Crne Gore- Odjeljenja za suzbijanje organizovanog kriminala KTS.br. 6/06 i KTSM.br. 1/06, od 25. oktobra 2006. godine, okrivljenom G.R. je stavljeno na teret da je izvršio krivično djelo zločinačko udruživanje iz čl.401 st.2. u vezi st.1. KZ, produženo krivično djelo falsifikovanje isprave iz čl.412 st.2. u vezi st.1., a u vezi čl.49 KZ, produženo krivično djelo prevara iz čl.244.st.4.u vezi st.1., a u vezi čl.49 KZ-a i krivično djelo pranje novca iz čl.268. st.4. u vezi st.1.i 2 KZ-a, a optužnicom istog Tužilaštva KTS.br. 17/06, KTSM.br. 2/07, od 28. oktobra 2009. godine, da je izvršio još 4 istovrsna krivična djela), Sud je utvrdio da se u konkretnom slučaju u obje optužnice, radi o istim radnjama koje

su stavljanje na teret okrivljenom, o istom vremenskom periodu, istim saučesnicima u preduzimanju radnji, samo o različitim oštećenim licima, te o istovrsnim dokazima, pa je sud našao da je osnovano dosuditi troškove postupka za 4 krivična djela, odnosno troškove postupka uz osnovicu od 250,00 eura za zastrožije zapriječeno krivično djelo, a to je shodno Krivičnom zakonu, krivično djelo pranja novca iz člana 268 st.4. u vezi st.1. i 2. KZ-a i uvećanje od 50% za krivično djelo zločinačno udruživanje iz čl.401. st.2. u vezi st.1. KZ-a, produženo krivično djelo falsifikovanje isprave iz čl. 412. st. 2. u vezi st. 1., a u vezi čl. 49 KZ-a i produženo krivično djelo prevara iz člana 244 st. 3 u vezi st.1., a u vezi čl. 49 KZ-a. Obračun troškova na ime advokatskih usluga izvršen je primjenom člana 8 i tarifnim brojevima 1, 3, 13 i 17 Advokatske tarife, u skladu sa odredbama čl. 230 st.1. ZKP-a. Nadalje je utvrđeno da je postupajući Sud od realizovanih 90 posjeta okrivljenom u pritvoru, dosudio nagradu na ime samo 4 posjete i to: 3 u istrazi i 1 nakon stupanja optužnice na pravnu snagu, budući da je takvo odlučivanje suda u skladu sa činjeničnim stanjem u spisima predmeta i stavom Specijalizovanog odjeljenja za suđenja za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, terorizma i ratnih zločina, kao i sa stavom prvostepenog krivičnog odjeljenja Višeg suda u Podgorici, zauzetim na sjednici od 18. jula 2013. godine. U tom smislu, sudovi su zaključili da osporenim rješenjima nije povrijeđeno pravo na odbranu podnosioca, jer je isti imao pravo na neograničenu komunikaciju sa braniocem za vrijeme boravka u pritvoru.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih прописа:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 37.

Svakome se jemči pravo na odbranu, a posebno: da na jeziku koji razumije bude upoznat sa optužbom protiv sebe; da ima dovoljno vremena za pripremanje odbrane i da se brani lično ili putem branioca kojega sâm izabere.

Član 58.

Jemči se pravo svojine. Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu. Prirodna bogatstva i dobra u opštoj upotrebi su u državnoj svojini.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 6 stav 3 tačka b)

Svako ko je optužen za krivično djelo ima sledeća minimalna prava: da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane”.

Član 1. Protokola br. 1. uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Svako fizičko i pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svoje imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava. Prethodne odredbe, međutim ni na koji način ne utiču na pravo države da primijenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni.“

Zakonika o krivičnom postupku („Službeni list Crne Gore“, br. 57/09, 49/10 i 47/14):

„Član 230 stav 1

Kad se krivični postupak obustavi ili kad se donese presuda kojom se okrivljeni oslobađa od optužbe ili kojom se optužba odbija, u odluci o obustavi postupka, odnosno u presudi izreći će se da se troškovi krivičnog postupka iz člana 226 stav 2 tač. 1 do 6 ovog zakonika, kao i nužni izdaci okrivljenog i nužni izdaci i nagrada branioca isplaćuju iz posebnog razdjela budžeta za rad sudova, osim u slučajevima iz st. 2 i 3 ovog člana“.

Advokatske Tarife („Službeni list Republike Crne Gore“, br. 12/05 i Službeni list Crne Gore“, br. 45/08 i 11/15):

Član 8

Nagrada za rad i naknada troškova za rad advokata utvrđuje se prema važećoj advokatskoj tarifi u vrijeme obračuna.

Ako se naplata ne izvrši u vrijeme obračuna, nagrada i troškovi utvrđuju se prema advokatskoj tarifi koja je na snazi u trenutku njihove naplate

Tarifni broj 1.

Za odbranu okrivljenog u izviđaju, prethodnom postupku, na glavnom pretresu, postupku po pravnim lijekovima, te ostalim postupcima propisanim Zakonikom o krivičnom postupku, advokatu pripada nagrada u zavisnosti od vrste i visine zapriječene kazne za krivična djela, i to:

1) za novčanu kaznu i kaznu zatvora	do 3 godine	100 €
2) za kaznu zatvora	od 3 do 5 godina	150 €
3) za kaznu zatvora	od 5 do 10 godina	200 €
4) za kaznu zatvora	preko 10 godina	250 €

Za neodržane procesne radnje advokatu pripada 50% od iznosa nagrade iz stava 1 ovog tarifnog broja.

Za pristupanje radi prijema rješenja o zadržavanju, ako ne prisustvuje saslušanju osumnjičenog, advokatu pripada 50% od iznosa nagrade iz stava 1 ovog tarifnog broja.

Ako se okrivljenom stavlja na teret više od jednog krivičnog djela, tokom trajanja takve procesne situacije, advokatu pripada nagrada predviđena stavom 1 i stavom 2 ovog tarifnog broja, uz uvećanje za 50% za svako drugo i naredno krivično djelo, obračunato prema djelu koje je zapriječeno najvišom kaznom.

Ukoliko je u toku postupka došlo do izmjene pravne kvalifikacije krivičnog djela, advokatu pripada nagrada iz ovog tarifnog broja prema pravnoj kvalifikaciji koja je postojala u vrijeme preduzimanja radnje.

Tarifni broj 3.

Za sastavljanje krivične prijave, privatne tužbe, zahtjeva za sprovođenje istrage, optužnice i optužnog predloga oštećenog kao tužioca, predloga i svih ostalih obrazloženih podnesaka, advokatu pripada nagrada iz tarifnog broja 1.

Za sastavljanje neobrazloženih podnesaka advokatu pripada 50 % nagrade iz stava 1. ovog tarifnog broja.

Tarifni broj 13.

Advokatu pripada:

- 1) za razgovor sa okrivljenim u pritvoru ili zatvoru, nagrada predviđena tarifnim brojevima 1., 5., 6. ili 7.
- 2) za razmatranje i pregledanje spisa, nagrada predviđena tarifnim brojevima 1., 5., 6. ili 7.
- 3) za pregledanje javnih knjiga, za pribavljanje izvoda ili prepisa iz istih, za pribavljanje klauzule pravnosnažnosti ili izvršnosti, nagradu u iznosu od 20% nagrade iz tarifnih brojeva 1., 5., 6. ili 7.
- 4) za učestvovanje na sastancima na kojima se raspravlja o činjeničnim ili pravnim pitanjima u vezi sa predmetom u kojem advokat postupa, 50 % od nagrade predviđene tarifnim brojevima 1., 5., 6. ili 7.

Tarifni broj 17.

Ukupno obračunata nagrada za rad advokata uvećava se:

- 100% za obavezan rad noću (između 22 sata i 6 sati narednog dana),
- 100% za obavezan rad subotom, nedeljom i u dane državnih i vjerskih praznika“.

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu ustavne žalbe u postupku, koji je prethodio ustavnosudskom bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Oспоравана rješenja donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Povredu navedenog ustavnog i konvencijskog prava, podnosilac obrazlaže navodima iz žalbe o proizvoljnoj primjeni materijalnog i procesnog prava, pri čemu ukazuje i na različito postupanje Višeg suda u Podgorici u istim i sličnim procesnim situacijama.

U vezi sa prednjim navodima, Sud ukazuje da je ustavna obaveza Ustavnog suda zaštita ustavnih prava podnosilaca ustavnih žalbi u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog organa državne ili javne vlasti. Ustaljeno je stanovište Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. Međutim, kako proizvoljna i arbitrarna primjena materijalnog/procesnog prava na štetu neke od stranaka u postupku može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašćen da cijeni da li je sa stanovišta primene mjerodavnog prava povređeno pravo iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

U postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, sudovi su utvrdili da je postupak po podnijetim optužnicama spojen u jedan postupak u kojem su podnosiocu

dosuđeni troškovi postupka uz osnovicu za najstrožije zapriječeno krivično djelo pranje novca, iz člana 268 st.4. u vezi st.1. i 2. KZ-a i uvećanje od 50%, za još tri krivična djela koja su podnosiocu bila stavljena na teret. Polazeći od navedenog, a imajući u vidu sadržinu citiranih odredbi Zakonika o krivičnom postupku i Advokatske tarife, Sud je donio pobijana rješenja, kojima su podnosiocu dosuđeni troškovi postupka na ime nagrade i nužnih izdataka za izabranog branioca, u iznosu bliže navedenom u izreci prvostepenog rješenja.

Ustavni sud u osporenim rješenjima nije našao bilo šta što bi ukazivalo na proizvoljnost ili arbitrarnost u primjeni i tumačenju mjerodavnog materijalnog i procesnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. Osporena rješenja, po ocjeni Ustavnog suda, ne ostavljaju utisak proizvoljnosti u odlučivanju, već sadrže jasne i konzistentne razloge, kako u pogledu stavova, tako i u odnosu na primjenu propisa koji su važili u vrijeme njihovog donošenja.

U ustavnoj žalbi, podnosilac dovodi u pitanje princip pravne sigurnosti, ističući da je Viši sud u Podgorici u istim ili sličnim procesnim situacijama donosio bitno različite presude. U tom smislu, Ustavni sud podsjeća da princip pravne sigurnosti predstavlja segment prava na pravično suđenje i da je taj princip povrijeđen u situaciji kada iz istog suda, koji je pri tom i sud posljednje instance za odlučivanje o određenom pitanju, u slučajevima koji se zasnivaju u istom ili sličnom činjeničnom i pravnom osnovu, dolaze protivrječne odluke u kojima su izostala obrazloženja i razlozi, iz kojih bi bilo vidljivo zašto je sud odstupio od ranije prakse.

Ocjena je Ustavnog suda da podnosilac u konkretnom slučaju, nije ukazao na uporedne presude Višeg suda u Podgorici, kako bi se moglo ocjenjivati da li je riječ o istovjetnoj činjeničnoj i pravnoj situaciji. Prema tome, u nedostatku uporedivih presuda, Ustavni sud ne može razmatrati navodne nedosljednosti u okviru prakse istog suda, odnosno, ne može izvesti zaključak da postoji kolizija sudskih odluka, koja bi se mogla podvesti pod povredu načela pravne sigurnosti. Samo pozivanje na druge sudske postupke kao što se to čini u ustavnoj žalbi, po ocjeni Ustavnog suda, ne može predstavljati dokaz o različitom postupanju redovnih sudova. S druge strane, tumačenje odredaba mjerodavnog prava, u osporenim sudskim rješenjima, ne ukazuje, samo po sebi, na povredu principa pravne sigurnosti, posebno što se pobijana rješenja, kao što je već iznijeto, zasnivaju na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku.

Iz iznijetih razloga, Ustavni sud ocjenjuje da su navodi podnosioca ustavne žalbe o povredi prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, neosnovani.

6. Podnosilac u ustavnoj žalbi ističe da mu je povrijeđeno pravo na odbranu, iz člana 37. Ustava i povredu navedenog prava obrazlaže navodima da mu je osporenim

rješenjima ograničen broj posjeta njegovog advokata, zbog čega, smatra da nije imao mogućnost obezbijediti dovoljno vremena za pripremu odbrane, ukazujući pri tom na predmet Evropskog suda za ljudska prava-Odžalan protiv Turske iz 2003. godine.

U predmetu Odžalan protiv Turske, predstavka br. 46221/99, od 12. maja 2005. godine, Evropski sud je razmatrajući broj posjeta advokata podnosioca predstavke i dužinu tih posjeta, pored ostalog, naveo:

„134. Posle prvih dvaju poseta advokata, između kojih je proteklo vreme od oko dve nedelje, kontakte između podnosioca predstavke i advokata ograničeni su na dve jednosatne posete nedeljno.

137. Stoga, Sud smatra da je ograničenje broja i dužine trajanja sastanaka podnosioca predstavke s advokatima bio jedan od činilaca koji su otežali pripremu njegove odbrane.“

Ustavni sud naglašava da član 37 Ustava i član 6. stav 3. tačka b) Konvencije zahtijevaju da se optuženom „osiguraju vrijeme i uslovi neophodni za pripremanje odbrane“. Pri tome se mora voditi računa o tome da pravo optuženog da slobodno komunicira sa svojim braniocem u pripremanju odbrane bude od apsolutno centralnog značaja za koncept pravičnog suđenja (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 28. juna 1984. godine).

Uvažavajući navedeno, Ustavni sud smatra da su neosnovani žalbeni navodi podnosioca da mu je povrijeđeno pravo da mu se osiguraju vrijeme i uslovi neophodni za pripremanje odbrane. Ovo iz razloga, jer je uvidom u nižestepena rješenja, Ustavni sud utvrdio da je branilac B.D., 90 puta posjećivao podnosioca u Zavodu za izvršenje krivičnih sankcija, za vrijeme dok se podnosilac nalazio u pritvoru, ali da je sud, polazeći od utvrđenog činjeničnog stanja i pravnih stavova Specijalizovanog odjeljenja za suđenja za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, terorizma i ratnih zločina i Krivičnog odjeljenja Višeg suda u Podgorici, dosudio podnosiocu nagradu na ime samo 4 posjete. Dakle, u konkretnom slučaju se ne radi o ograničavanju nesmetane komunikacije okrivljenog sa njegovim braniocem za vrijeme njegovog boravka u pritvoru, već o obavezi suda da pravilno procijeni i dosudi naknadu za posjete branioca okrivljenom u pritvoru, koje su u funkciji pripremanja odbrane, kao što je u konkretnom predmetu i učinjeno. Pri iznijetim razlozima, bez značaja je ukazivanje podnosioca na praksu Evropskog suda za ljudska prava u gore navedenom predmetu Odžalan protiv Turske.

Ocjena je Ustavnog suda da navodima ustavne žalbe nije dovedeno u pitanje pravo podnosioca da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane, zbog čega su navodi podnosioca o povredi prava iz člana 37. Ustava i člana 6 stav 3 tačka b) Konvencije, neosnovani.

7. Ustavni sud ocjenjuje, da se navodi podnosioca o povredi prava na svojinu (imovinu) posledično zasnivaju na istovjetnim navodima, koje je već isticao u vezi sa pravom na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije,

a što je Ustavni sud obrazložio u tački 5. obrazloženja ove Odluke, te zaključuje da su navodi podnosioca o povredi prava iz člana 58. Ustava i člana 1. Protokola br.1. uz Evropsku konvenciju, takođe neosnovani.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 1081/15 od 28. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. D. M., iz Podgorice, koju zastupa G. R., advokat iz Podgorice, podnijela je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv rješenja Višeg suda u Podgorici, Kvž.br. 342/15, od 8. oktobra 2015. godine, zbog povrede prava iz čl.17,19,20, 32 i 35 Ustava Crne Gore, kao i čl. 6 i 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U žalbi je navedeno: da je prvostepeni sud odbio zahtjev podnositeljke za brisanje uslovne osude po presudi, K.br. 235/08, od 12. februara 2009. godine, koje rješenje je potvrdio i drugostepeni sud, pogrešno tumačeći imperativne odredbe Zakonika o krivičnom postupku i Krivičnog zakonika, kojima su regulisani uslovi i postupak davanja rehabilitacije osuđenim licima; da je u konkretnom slučaju morala biti primijenjena zakonska rehabilitacija, koja po sili zakona nastupa istekom određenog vremena; da je presuda K.br. 579/11, od 19. juna 2012.godine, na koju se poziva sud u pobijanom rješenju, postala pravosnažna tek dana 26. septembra 2012. godine, nakon više od pet mjeseci od kada je, nastupila zakonska rehabilitacija po presudi po kojoj se traži brisanje uslovne osude; da se iz tog razloga, u odnosu na presudu po kojoj se traži rehabilitacija, podnositeljka ustavne žalbe ima smatrati neosuđivanim licem, zbog čega se moraju primijeniti odredbe o zakonskoj rehabilitaciji; da je prvostepeni sud bio dužan da po službenoj dužnosti, bez zahtjeva osuđene, donese rješenje o rehabilitaciji prije više od tri godine, shodno odredbi 493 Zakonika o krivičnom postupku; da su sudovi povrijedili pretpostavku nevinosti podnositeljke na način što su pogrešno tumačili da je dan kada je ona učinila novo krivično djelo 9. avgust 2009. godine, imajući u vidu da je presuda kojom je osuđena postala pravosnažna tek 26. septembra 2012. godine. Podnositeljka je predložila da se ustavna žalba usvoji, osporeno rješenje ukine i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- Predmet spora u postupku koji je prethodio ustavnosudskom bio je zahtjev osuđenog lica (podnositeljke ustavne žalbe) za brisanje uslovne osude izrečene presudom Osnovnog suda u Danilovgradu, K.br. 235/08, od 12. februara 2009. godine.

- Rješenjem prvostepenog suda odbijen je, kao neosnovan takav zahtjev.

- Rješenjem drugostepenog suda žalba osuđene je odbijena kao neosnovana.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom utvrđeno je: da je presudom Osnovnog suda u Danilovgradu, K.br. 235/08, od 12. februara 2009. godine, koja je postala pravosnažna 6. aprila 2009. godine, D. M. oglašena krivom zbog izvršenja krivičnog djela teška djela protiv bezbjednosti javnog saobraćaja iz člana 348 stav 3 u vezi člana 339 stav 3 u vezi stava 1 Krivičnog zakonika i izrečena joj uslovna osuda, kojom joj je utvrđena kazna zatvora u trajanju od četiri mjeseca i istovremeno određeno da se kazna neće izvršiti ako okrivljena u roku od dvije godine ne počinii novo krivično djelo; da je osuđena D.M. dana 6. jula 2015. godine podnijela Osnovnom sudu zahtjev za brisanje uslovne osude po navedenoj presudi; da je okrivljena, presudom Osnovnog suda u Podgorici, K.br. 579/11, od 19. juna 2012. godine, koja je postala pravosnažna 26. septembra 2012. godine, oglašena krivom zbog izvršenja krivičnog djela teška djela protiv bezbjednosti javnog saobraćaja iz člana 348 stav 1 u vezi člana 339 stav 1 Krivičnog zakonika, koje djelo je počinila 9. avgusta 2009. godine; da je rok provjeravanja po presudi K.br. 235/08, počeo teći danom njene pravosnažnosti (6. aprila 2009. godine), a istekao je 6. aprila 2011. godine, a okrivljena je u toku tog roka provjeravanja, tačnije 9. avgusta 2009. godine, počinila novo krivično djelo, zbog čega nijesu ispunjeni uslovi iz čl. 119, 120 i 121 Krivičnog zakonika za davanje rehabilitacije.

Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona“.

Zakonika o krivičnom postupku ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 70/03, 13/04, 47/06 i "Službeni list Crne Gore", br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11 - drugi zakon, 40/13, 56/13, 14/15, 42/15, 58/15 - drugi zakon i 44/17):

"Član 119 st. 1 i 2 tačka 2

Zakonska rehabilitacija se daje samo licima koja prije osude na koju se odnosi rehabilitacija nijesu bila osuđivana ili koja su se po zakonu smatrala neosuđivanim.

Zakonska rehabilitacija nastaje, ako:

2) lice kojem je izrečena uslovna osuda, u vrijeme provjeravanja i u roku od godinu dana po isteku roka provjeravanja, ne učini novo krivično djelo;

Član 120

(1) Sudska rehabilitacija može se dati licu koje je osuđeno na kaznu zatvora preko jedne do dvije godine, ako u roku od pet godina od dana kad je ta kazna izdržana, zastarjela ili oproštena ne učini novo krivično djelo.

(2) Licu koje je osuđeno na kaznu zatvora preko dvije do tri godine sudska rehabilitacija može se dati ako u roku od osam godina od dana kad je ta kazna izdržana, zastarjela ili oproštena ne učini novo krivično djelo.

(3) U slučaju iz st. 1 i 2 ovog člana sud će dati rehabilitaciju ako nađe da je osuđeno lice svojim vladanjem zaslužio rehabilitaciju i ako je, prema svojim mogućnostima, naknadilo štetu prouzrokovanu krivičnim djelom, pri čemu je sud dužan da uzme u obzir i sve druge okolnosti od značaja za davanje rehabilitacije, a posebno prirodu i značaj djela.

(4) Sudska rehabilitacija ne može se dati ako sporedna kazna još nije izvršena ili ako još traju mjere bezbjednosti.

Član 121

Licu koje je više puta osuđivano sud može dati rehabilitaciju samo ako su ispunjeni uslovi iz čl. 119 i 120 ovog zakonika u pogledu svakog krivičnog djela za koje je osuđeno. Pri ocjeni da li će u ovakvom slučaju dati rehabilitaciju sud će uzeti u obzir okolnosti iz člana 120 stav 3 ovog zakonika."

5. Iako je podnositeljka u žalbi ukazala na postojanje povrede više ustavnih prava, Ustavni sud je, polazeći od navoda žalbe i sadržine prava kojima se u ustavnosudskom postupku pruža zaštita, analizirao osporeno rješenje sa aspekta eventualne povrede prava iz člana 32 Ustava i člana 6 Konvencije.

6. Podnositeljka povredu prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 Konvencije zasniva na problematici činjeničnih utvrđenja i primijenjenog materijalnog prava, smatrajući da su u konkretnom slučaju bili ispunjeni uslovi za primjenu zakonske rehabilitacije.

Ustavni sud podsjeća da se njegova ustavna obaveza ogleda u zaštiti ustavnih prava podnosioca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog tijela državne ili javne vlasti. Ustaljeno je stanovište Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih tijela državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica jer njegov zadatak nije bavljenje greškama

o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnosilac ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

Dovodeći navedene stavove u vezu sa konkretnim slučajem, Ustavni sud ocjenjuje da osporeno rješenje nije posljedica proizvoljnog utvrđivanja činjenica i arbitrarnog tumačenja i primjene materijalnog prava u odnosu na podnositeljku ustavne žalbe. Naime, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su zaključili da ne postoje uslovi za zakonsku i sudsku rehabilitaciju predviđeni odredbama Zakonika o krivičnom postupku. Ovo imajući u vidu utvrđeno činjenično stanje, odnosno da je podnositeljka osim po presudi po osnovu koje je podnijela zahtjev za brisanje uslovne osude, osuđena i drugom presudom, za djelo koje je učinila 9. avgusta 2009. godine, odnosno u toku trajanja roka provjeravanja po prvobitnoj osudi (rok je istekao 6. aprila 2011. godine). Takvo činjenično stanje jasno upućuje da, nasuprot navodima žalbe, nije ispunjen uslov za primjenu zakonske rehabilitacije iz člana 119 stav 2 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku. S druge strane, sudovi su zaključili da kako za zakonsku, tako ni za sudsku rehabilitaciju nijesu ispunjeni uslovi, imajući u vidu citirane odredbe člana 121 Krivičnog zakonika.

Podnositeljka tvrdi da je irelevantan datum kada je počinila drugo krivično djelo, već smatra da se ispunjenost uslova za zakonsku rehabilitaciju iz člana 119 stav 2 tačka 2 Zakonika o krivičnom, cijeni prema danu pravosnažnosti druge osuđujuće presude, i da drugačije rezonovanje dovodi u pitanje poštovanje pretpostavke nevinosti. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje da sudovi nijesu proizvoljno tumačili citiranu odredbu člana 119 stav 2 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku, kada su kao mjerodavan momenat za računanje roka provjeravanja uzeli dan kada je podnositeljka učinila novo krivično djelo. Ovo iz razloga što je navedenom odredbom decidno propisano: "Zakonska rehabilitacija nastaje, ako lice kojem je izrečena uslovna osuda u vrijeme provjeravanja i u roku od godinu dana po isteku roka provjeravanja, ne učini novo krivično djelo", iz čega proizilazi da je relevantan upravo momenat kada je krivično djelo učinjeno, a ne momenat pravosnažnosti odluke kojom je podnositeljka osuđena za to krivično djelo. Ovakvim tumačenjem ne dovodi se u pitanje pretpostavka nevinosti podnositeljke, iz razloga što je upravo pravosnažnom presudom K.br. 579/11, od 19. juna 2012. godine, utvrđeno da je podnositeljka drugo krivično djelo učinila 9. avgusta 2009. godine.

Navode žalbe kojima se ukazuje da je prvostepeni sud, shodno odredbi člana 493 Zakonika o krivičnom postupku, bio dužan da po službenoj dužnosti, a bez zahtjeva podnositeljke, donese rješenje o rehabilitaciji, Ustavni sud ocjenjuje irelevantnim, imajući u vidu da su predmet ustavnosudske ocjene rješenja koja su donijeta po zahtjevu podnositeljke za brisanje uslovne osude.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud u pogledu tumačenja i primjene materijalnog prava na činjenice utvrđene u postupku, ne nalazi postojanje arbitrarnosti ili samovoljnosti, dok obrazloženje osporenog rješenja sadrži uvjerljive i jasne razloge, što Ustavni sud upućuje na krajnji zaključak da podnositeljki u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 615/16 od 28. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1.S. V., iz Ljubljane, podnijela je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv presuda Osnovnog suda u Pljevljima, K.br. 94/12, od 24. jula 2015. godine, Višeg suda u Bijelom Polju, Kž.br. 537/15, od 17. februara 2016. godine i rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Kž II. br. 20/16, od 7. juna 2016. godine, zbog povrede prava iz čl.32 i 37 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U žalbi je navedeno: da podnositeljki, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, nije datamogućnost da se izjasni o svim činjenicama i dokazima koji je terete i da iznese sve činjenice i dokaze koji su joj išli u korist; da podnositeljka na glavnom pretresu od 16. jula 2013. godine, nije bila saslušana, niti je, kao okrivljena, iznijela svoju odbranu pred sudom, već je postupajuća sudija iskoristila njenu izjavu koju je dala na zapisniku u drugom predmetu, K.br. 137/12, i unijela je kao da je data na zapisniku konkretnom predmetu; da zapisnik od 16. jula 2013. godine nije potpisala ni podnositeljka ni njen branilac, što govori u prilog tvrdnji da nije ni saslušana; da je, na osnovu navedenog, jasno da se prvostepena presuda ne zasniva na činjenicama i dokazima neposredno izvedenim na glavnom pretresu i da podnositeljki nije data mogućnost iznošenja odbrane pred sudom. Podnositeljka je predložila da se ustavna žalba usvoji, osporene odluke ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- Prvostepenom presudom okrivljena S.V. (podnositeljka ustavne žalbe) oglašena je krivom zbog dva krivična djela laka tjelesna povreda iz člana 152 stav 2 u vezi stava 1 Krivičnog zakonika, za koja joj je, nakon utvrđenih pojedinačnih kazni zatvora, izrečena uslovna osuda, kojom joj je utvrđena jedinstvena kazna zatvora u trajanju od tri mjeseca i istovremeno određeno da se ista neće izvršiti ako okrivljena u roku od jedne godine od dana pravosnažnosti presude ne izvrši novo krivično djelo.

- Presudom drugostepenog suda, u relevantnom dijelu (stav I izreke), odbijena je, kao neosnovana, žalba okrivljene i potvrđena prvostepena presuda u odnosu na nju.

- Okrivljena je podnijela Vrhovnom državnom tužilaštvu Crne Gore inicijativu za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv pravosnažnih presuda prvostepenog i drugostepenog suda, koje je aktom Ktz.br. 34/16, od 9. maja 2016. godine, obavijestilo okrivljenu da je povodom njene inicijative ocijenilo da nema razloga za podizanje tog vanrednog pravnog lijeka.

- Rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore žalba okrivljene je odbačena, kao nedozvoljena, obzirom da protiv pisanog obavještenja Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore, po zakonu, žalba nije dozvoljena.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom utvrđeno je: da iz provedenih dokaza nesumnjivo proizilazi da je okrivljena sa umišljajem izvršila dva krivična djela koja su joj stavljena na teret; da je zaključak o vrsti povreda koje su zadobili oštećeni M.V. i A.V., i sredstvu kojim su nanešene, donešen na osnovu nalaza i mišljenja vještaka medicinske struke, koji je u pogledu tih okolnosti, u potpunosti saglasan sa iskazima oštećenih i svjedoka kojima je sud poklonio punu vjeru; da je iskazima svjedoka potvrđena i tvrdnja oštećenog M.V. da gumena palica kojom su nanašene povrede njemu i njegovoj kćerki, pripada okrivljenoj; da se ne može prihvatiti da je okrivljena u konkretnom slučaju postupala u nužnoj odbrani, kod činjenice da je ista učestvovala u tuči koja je nastala između njenog muža i đevera.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 37

Svakome se jemči pravo na odbranu, a posebno: da na jeziku koji razumije bude upoznat sa optužbom protiv sebe; da ima dovoljno vremena za pripremanje odbrane i da se brani lično ili putem branioca kojega sam izabere.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Krivičnog zakonika Crne Gore (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 70/03, 13/04, 47/06 i “Službeni list Crne Gore”, br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11 - drugi zakon, 40/13, 56/13, 14/15, 42/15, 58/15 - drugi zakon i 44/17):

“Član 152 st. 1 i 2

(1) Ko drugog lako tjelesno povrijedi ili mu zdravlje lako naruši, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do jedne godine.

(2) Ako je takva povreda nanesena oružjem, opasnim oruđem ili drugim sredstvom podobnim da tijelo teško povrijedi ili zdravlje teško naruši, učinilac će se kazniti zatvorom do tri godine.“

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09, 49/10, 47/14):

“Član 332

(1) Zapisnik mora biti završen sa zaključenjem zasijedanja. Zapisnik potpisuju predsjednik vijeća i zapisničar.

(2) Stranke, branilac i saslušana lica imaju pravo da pregledaju završeni zapisnik i njegove priloge, da stave primjedbe u pogledu sadržine i da traže ispravku zapisnika. Stranke i branilac imaju pravo da poslije završenog zasijedanja u štampanom ili elektronskom obliku dobiju kopiju zapisnika, ako to zahtijevaju.

(3) Ispravke pogrešno upisanih imena, brojeva i drugih očiglednih grešaka u pisanju može narediti predsjednik vijeća po predlogu stranaka ili saslušanog lica ili po službenoj dužnosti. Druge ispravke i dopune zapisnika može narediti samo vijeće.

(4) Primjedbe i predlozi stranaka u vezi zapisnika, kao i ispravke i dopune zapisnika, moraju se unijeti u nastavku završenog zapisnika. U nastavku zapisnika unijeće se i razlozi zbog kojih pojedini predlozi i primjedbe nijesu usvojeni. Predsjednik vijeća i zapisničar potpisuju i nastavak zapisnika.“

5. Podnositeljka smatra da joj je, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, povrijeđeno pravo na pravično suđenje, dovodeći takve navode u vezu sa tvrdnjama da zapisnik sa glavnog pretresa od 16. jula 2013. godine, nije potpisala niti joj je isti dat na uvid.

S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje da Zakonik o krivičnom postupku i ne predviđa potpisivanje zapisnika od strane okrivljene, već samo od strane predsjednika vijeća i zapisničara (citirana odredba člana 332 stav 1). Provjeravajući navode podnositeljke žalbe da joj nije dat na uvid zapisnik sa glavnog pretresa od 16. jula 2013. godine, i da iz tog razloga nije imala mogućnost iznošenja primjedbi, Ustavni sud je izvršio uvid u spise predmeta i utvrdio da su okrivljena i njen branilac na glavnom pretresu od 16. jula 2013. godine, na kojem su bili prisutni, obaviješteni o

datumu održavanja narednog glavnog pretresa -3. septembar 2013. godine. Uprkos toj činjenici, ni okrivljena ni njen branilac nijesu pristupili na taj glavni pretres, koji je zbog neispunjenja zakonskih uslova za održavanje, odložen za 2. oktobar 2013. godine, o čemu je okrivljena uredno obaviještena, što proizilazi iz dostavnice iz spisa predmeta. Kako okrivljena ni na taj glavni pretres nije pristupila, to je očigledno da je sama skrivila nemogućnost iznošenja primjedbi na zapisnik od 16. jula 2013. godine, jer je svojim izostancima sa glavnih pretresa na kojima je mogla usmenim ili pismenim putem da iznese svoje primjedbe, sebi uskratila to pravo. Za ukazati je da okrivljena do kraja postupka pred prvostepenim sudov, nije pristupala na glavne pretrese na koje je uredno pozivana.

Ustavni sud je uvidom u osporene odluke utvrdio da je podnositeljki žalbe u postupku bilo obezbijeđeno pravično suđenje, jer su osporene odluke donijelisudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svojih nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama. Osporene odluke se, po ocjeni Ustavnog suda, zasnivaju na ustavno-prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava na činjenično stanje, utvrđeno u sudskom postupku, a ne postoje drugi elementi koji bi ukazivali da je postupak bio nepravičan ili na štetu podnositeljke.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, krivica podnositeljke ustavne žalbe je utvrđena u krivičnom postupku pred Osnovnim sudom, koji je na osnovu sprovedenog dokaznog postupka, utvrdio da su radnjama podnositeljke, ostvarena sva bitna obilježja bića dva krivična djela laka tjelesna povreda iz člana 152 stav 2 u vezi stava 1 Krivičnog zakona.

Imajući u vidu naprijed iznijeta utvrđenja Ustavnog suda, ustavna ocjena sprovedenog postupka u ovoj pravnoj stvari pokazuje da nije povrijeđeno pravo podnositeljke ustavne žalbe na pravično suđenje, sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Konvencije, a u kontekstu navodnih procesnih propusta pred prvostepenim sudom, na koje se u žalbi ukazuje.

6. Ističući da joj je uskraćena mogućnost da bude saslušana na glavnom pretresu i da se izjasni o svim činjenicama i dokazima koji je terete, podnositeljka u žalbi ukazuje na povredu prava na odbranu iz člana 37 Ustava.

Analizirajući osporene odluke sa aspekta povrede prava na odbranu iz člana 37 Ustava, Ustavni sud nalazi da je važno napomenuti da je Ustavom, kao jedno od posebnih prava koje se garantuje okrivljenom u krivičnom postupku, izričito utvrđeno pravo na odbranu, koje podrazumijeva: pravo okrivljenog da izloži svoju odbranu, da učestvuje u postupku, prati tok postupka, ispituje svjedoke i vještake, ulaže pravna sredstva i preduzima druge zakonom dopuštene procesne radnje. Eventualna povreda navedenog prava mogla bi postojati u slučaju da podnosiocu nije bilo omogućeno da ravnopravno i aktivno učestvuje u postupku, da bude

saslušan, da predlaže dokaze, daje svoje primjedbe i iznese svoju odbranu lično i uz stručnu pomoć branioca.

Navodi ustavne žalbe suštinski se odnose na tvrdnje da podnositeljka ustavne žalbe nije bila u mogućnosti da učestvuje u postupku iz razoga što na glavnom pretresu od 16. jula 2013. godine nije saslušana. Provjeravajući takve tvrdnje, Ustavni sud je izvršio uvid u navedeni zapisnik, i utvrdio da je podnositeljka ustavne žalbe neposredno saslušana na glavnom pretresu od 16. jula 2013. godine, u svojstvu okrivljene, kada je iznijela svoju odbranu, a prisustvovanjem na pretresu joj je bilo omogućeno da postavlja pitanja kako oštećenima, tako i drugim licima. Imajući u vidunavedeno, Ustavni sud je prednje navode podnositeljke, ocijenio neosnovanim.

Ustavni sud je ocijenio da je podnositeljka tokom cijelog postupka tretirana kao ravnopravna stranka, te da joj je omogućeno aktivno učestvovanje u postupku, da bude saslušana, da iznese svoju odbranu... Takođe, podnositeljka je iskoristila sva zakonom predviđena pravna sredstva u konkretnom postupku, pa nema nijednog razloga da se posumnja da joj u postupku nije bilo obezbijeđeno pravo na odbranu, iz člana 37 Ustava.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 827/15 od 29. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. B.P., iz Bara, kojeg zastupa R. B., advokat iz Podgorice, podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv presuda Višeg suda u Podgorici, K.br. 24/13, od 31. decembra 2013. godine, Apelacionog suda Crne Gore, Kž.br. 54/14, od 16. jula 2014. godine i rješenja Vrhovnog državnog tužilaštva Ktz.br. 112/14, od 2. aprila 2015. godine i Vrhovnog suda Crne Gore, Kž II br. 17/15, od 16. juna 2015. godine, zbog povrede prava iz čl.19, 32 i 37 Ustava Crne Gore.

U žalbi je navedeno: da je krivični postupak koji je prethodio ustavnosudskom, vođen sa namjerom prikrivanja dokazne građe i podmetanja dokaza na osnovu kojih je podnosilac oglašen krivim; da podnosilac kritične prilike nije bio napadač, već je sprečavao napad na sebe, što su sudovi u potpunosti zanemarili; da sudovi, ni nakon rekonstrukcije, obdukcije i brojnih vještačenja, nijesu uspjeli da utvrde istinu, već su na osnovu namontiranog dokaznog postupka donijeli apsurdne i protivrječne odluke; da je sasvim jasno da je u konkretnom slučaju došlo do podmetanja olovne pljoske u desnu nadlakticu pokojnog B., kako bi se kasnije izveo zaključak da ona potiče od projektila ispaljenog iz revolvera podnosioca; da sudovi nijesu istinito utvrdili činjenice vezane za poziciju jakne pokojnog B. na tijelu, pravcu kretanja projektila od kojeg je pokojni Bošković stradao, o broju postojanja strijelnih kanala, niti su na valjan način obrazložili nelogičan zaključak da oštećenja na rebru potiču od projektila koji je ispaljen iz revolvera podnosioca, uprkos činjenici da je on kalibra 9mm, a otvor na rebru grudnog koša koji je načinio projektil je promjera 7mm; da uprkos angažovanju 13 vještaka, sudovi nijesu uspjeli da dođu do utvrđenja odlučnih činjenica, što je za posljedicu imalo da podnosilac bude žrtva zavjere čiji je plan da se on oglasi krivim za smrt stradalog lica, a prikrije pravi krivac. Podnosilac je predložio da se ustavna žalba usvoji, osporene odluke ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene osporene pojedinačne akte, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- Prvostepenom presudom, u osuđujućem dijelu izreke pod stavom I, okrivljeni B.P. (podnosilac ustavne žalbe) oglašen je krivim za izvršenje krivičnog djela teško djelo protiv opšte sigurnosti iz člana 338 stav 2 u vezi člana 327 stav 3 u vezi stava 1 Krivičnog zakonika, i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od deset godina. U oslobađajućem dijelu presude pod stavom II, okrivljeni B.P. oslobođen je od optužbe da je izvršio krivično djelo ubistvo u pokušaju iz člana 30 stav 2 tačka 3 Krivičnog zakonika RCG u vezi člana 19 stav 1 Krivičnog zakonika SRJ. Pod stavom III izreke, u oslobađajućem dijelu, okrivljeni Ž.A. i G.Ž. oslobođeni su od optužbe i to Ž.A. da je izvršio krivično djelo ubistvo u pokušaju iz člana 30 stav 2 tačka 3 Krivičnog zakonika RCG u vezi člana 19 stav 1 Krivičnog zakonika SRJ u sticaju sa krivičnim djelom teško djelo protiv opšte sigurnosti iz člana 171 stav 1 u vezi člana 164 stav 3 u vezi stava 1 KZ RCG, a okrivljeni G.A. zbog izvršenja krivičnog djela izazivanje opšte opasnosti iz člana 164 stav 3 u vezi stava 1 KZ RCG. U odbijajućem dijelu, pod stavom IV u odnosu na okrivljenog G.A., odbijena je optužba kojom je bilo predstavljeno da je izvršio krivično djelo učestvovanje u tuči iz člana 38 KZ RCG.

- Drugostepenom presudom je, pod stavom I izreke, odbijena, kao neosnovana, žalba Višeg državnog tužioca u Podgorici u oslobađajućem dijelu pod stavom I i II i u tom dijelu potvrđena prvostepena presuda. U dijelu izreke pod stavom II, odbijena je, kao neosnovana, žalba Višeg državnog tužioca u Podgorici izjavljena protiv prvostepene presude u osuđujućem dijelu, a uvažene žalbe okrivljenog i njegovog branioca i prvostepena presuda preinačena u osuđujućem dijelu, na način što je okrivljeni osuđen na kaznu zatvora u trajanju od devet godina.

- Rješenjem Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore odbačen je predlog okrivljenog za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv prvostepene i drugostepene presude.

- Rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore, odbijena je, kao neosnovana, žalba branioca okrivljenog i potvrđeno rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom utvrđeno je: da je okrivljeni u vrijeme i mjesto opisano izrekom prvostepene presude u osuđujućem dijelu, jednim od pet projektila koje je ispalio iz revolvera „Smit Wedson“ 357-magnum, pogodio oštećenog M.B., nanijevši mu strijelnu ranu, a koja povreda je teške prirode i od koje je nastupila smrt; da je na osnovu iskaza svjedoka, koji su bili očevidci događaja, a koji su u skladu sa nalazima i mišljenjima vještaka medicinske struke i vještaka balističara, isključena mogućnost da je oštećeni pogođen projektilom iz pištolja koji je posjedovao okrivljeni Ž.A.; da se kod oštećenog radilo o jednom strijelnom kanalu i da parče projektila, nađeno u predjelu desne nadlaktice oštećenog, predstavlja dio

projektila koji je prethodno prošao kroz grudni koš oštećenog, što proizilazi iz iskaza svjedoka D.B., i iz međusobno saglasnih nalaza četiri vještaka medicinske struke i nalaza vještaka balističara i trasologa; da oštećenja na odjeći-jakni, koju je na sebi imao oštećeni, ne moraju u potpunosti da se poklapaju sa oštećenjima na tijelu, jer su osnovni parametri za određivanje pravca i smjera projektila upravo konstatovane povrede na tijelu-ustrijeline, a ne oštećenja na odjeći; da je bez obzira na činjenicu što je otvor na rebru grudnog koša oštećenog promjera 7mm, a projektil koji je okrivljeni isplao kalibra 9mm, na nesumnjiv način dokazano da je predmetno oštećenje napravio baš taj projektil, što su razjasnili i potvrdili vještaci medicinske struke.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona“.

Krivičnog zakonika Crne Gore (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 70/03, 13/04, 47/06 i “Službeni list Crne Gore”, br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11 - drugi zakon, 40/13, 56/13, 14/15, 42/15, 58/15 - drugi zakon i 44/17):

„Član 327 st. 1 i 3

(1) Ko požarom, poplavom, eksplozijom, otrovom ili otrovnim gasom, radioaktivnim ili drugim jonizujućim zračenjem, električnom energijom, motornom silom ili kakvom drugom opšteopasnom radnjom ili opšteopasnim sredstvom izazove opasnost za život ili tijelo ljudi ili za imovinu čija vrijednost prelazi iznos od dvadeset hiljada eura, kazniće se zatvorom od šest mjeseci do pet godina.

(3) Ako su djela iz st. 1 i 2 ovog člana učinjena na mjestu gdje je okupljen veći broj ljudi, učinilac će se kazniti zatvorom od jedne do šest godina.

Član 338 stav 2

(2) Ako je usljed djela iz čl. 327 st. 1 do 3, 328 st. 1 i 2, 329 st. 1 i 2, 330 stav 1 i 333 ovog zakonika nastupila smrt jednog ili više lica, učinilac će se kazniti zatvorom od dvije do dvanaest godina.“

5. Ustavni sud je, polazeći od navoda žalbe i sadržine prava kojima se u ustavnosudskom postupku pruža zaštita, analizirao osporene odluke sa aspekta eventualne povrede prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava, odnosno člana 6 Evropske konvencije.

6. Podnosilac tvrdi da mu je, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava, osporavajući način sprovođenja dokazog postupka i s tim u vezi utvrđeno činjenično stanje.

6.1. Ustavni sud podsjeća na svoju ulogu nadzornog organa, a ne instancionog suda, koji se kao takav, samo izuzetno može upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi utvrđivali činjenice i na tako utvrđene činjenice primijenili pozitivnopravne propise. U vezi s tim, Ustavni sud ukazuje da prema praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda zadatak ovih sudova nije da preispituju zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene prava (vidi, Evropski sud, Pronina protiv Rusije, Odluka o dopustivosti od 30. juna 2005. godine, aplikacija broj 65167/01). Naime, Ustavni sud nije nadležan da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je, uopšteno, zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (vidi, Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, aplikacija broj 19354/02). Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je eventualno došlo do povrede ili zanemarivanja ustavnih prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te da li je primjena zakona bila, eventualno, proizvoljna ili diskriminatorna.

6.2. Ustavna ocjena sprovedenog postupka u ovoj pravnoj stvari pokazuje da nije povrijeđeno pravo podnosioca ustavne žalbe na pravično suđenje. Osporene odluke donijeli sudovi i nadležni organi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svojih nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama. Osporene odluke se, po ocjeni Ustavnog suda, zasnivaju na ustavno-prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava na činjenično stanje, utvrđeno u sudskom postupku, a ne postoje drugi elementi koji bi ukazivali da je postupak bio nepravičan ili na štetu podnosioca.

6.3. Prvostepeni sud je činjenično stanje utvrdio na osnovu iskaza saslušanih svjedoka i nalaza i mišljenja vještaka odgovarajućih struka (trasologa, balističara, vještaka medicinske i hemijske struke...). Dovodeći provedene dokaze u vezu, sud je utvrdio odlučne činjenice iz kojih proizilazi da su se u radnjama okrivljenog stekla sva obilježja krivičnog djela teško djelo protiv opšte sigurnosti iz člana 338 stav 2 u vezi člana 327 stav 3 u vezi stava 1 Krivičnog zakonika.

6.4. Ustavni sud ocjenjuje da je u predmetnom krivičnom postupku upotpunosti opisan proces pojedinačne ocjene dokaza, te njihovog dovođenja u međusobnu vezu i na ustavnopravno prihvatljiv način izveden zaključak da je podnosilac počinio krivično djelo kojemu je stavljeno na teret. S tim u vezi, Ustavni sud ocjenjuje da utvrđeno činjenično stanje, koje je rezultat detaljno i iscrpno sprovedenog dokaznog postupka, ne odaje utisak proizvoljnosti i arbitrarnosti. Naprotiv, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, dati su jasni i precizni razlozi koji opravdavaju stavove sadržane u obrazloženju osporenih odluka, a u pogledu svakog izvedenog dokaza ponuđeno je logično i uvjerljivo obrazloženje, tako da procjena izvedenih dokaza

ni u jednom dijelu ne izgleda proizvoljna ili neprihvatljiva sama po sebi. Ustavni sud ocjenjuje da su sudovi u postupku izrazili stavove, za koje su dali detaljne, jasne i precizne razloge. Osim toga, u žalbi nijesu navedeni drugi dokazi i argumenti, različiti od onih koje je podnosilac već isticao u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, na koje su u potpunosti odgovorili nadležni organi, a iz kojih bi se izveo zaključak da je osuđujuća odluka donijeta nezakonito, kako to podnosilac tvrdi u žalbi.

6.5. Podnosilac u ustavnoj žalbi problematizuje pitanja koja se odnose na to da li je projektil koji je usmrtio oštećenog ispaljen iz revolvera podnosioca, da li su u konkretnom slučaju u pitanju dva strijelna kanala na tijelu oštećenog ili samo jedan, pravac i smjer kretanja projektila i podudaranje dimenzija projektila sa dimenzijama otvora kroz koji je projektil prošao, kao i podudarnost između oštećenja na tijelu oštećenog i oštećenja na jakni koju je oštećeni nosio. Ustavni sud, s tim u vezi, ukazuje, da su navedena pitanja činjenična utvrđenja za koja ovaj Sud nije nadležan, već je to zadatak redovnih sudova. Ustavni sud bi, samo izuzetno, mogao da se bavi procjenom zaključaka redovnih sudova u pogledu utvrđenog činjeničnog stanja, kada bi se radilo o očiglednoj proizvoljnosti u utvrđivanju činjenica, koja bi vodila nepravičnom postupku, što u konkretnom nije slučaj, imajući u vidu da su sudovi sporna pitanja na koja podnosilac u ustavnoj žalbi ukazuje, analizirani na osnovu iskaza saslušanih svjedoka i sprovedenih vještačenja.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da navodima o proizvoljno utvrđenom činjeničnom stanju, u situaciji kada podnosilac nije ponudio bilo kakve druge argumente, nije dovedeno u pitanje poštovanje garancija iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 446/16 od 29. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. B. P., iz S., K. Š., koga zastupa V. V., advokat iz K., podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv presude Višeg suda u Podgorici, Kž.br. 301/16, od 6. aprila 2016. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl.17., 32. i 35. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. i stav 3. tačka d Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, naveo da je osuđen, a da mu sud nije ukazao šta je u njegovom postupku protivpravno i da je njegovim postupanjem povrijeđen bilo koji pozitivni propis u Crnoj Gori, jer da bi postojala zloupotreba neophodno je da se radnje koje se kvalifikuju takvim rade protivpravno, odnosno krivičnog djela nema ako je odgovorno lice bilo ovlašćeno da te radnje preduzima ili je protivpravnost bila isključena po nekom drugom osnovu. Naime, navodi suda da je okrivljeni krivično djelo, koje mu se stavlja na teret učinio zloupotrebom službenog položaja presudu čini nerazumljivom, budući da zakon ne poznaje zloupotrebu položaja kao subjektivni element bića konkretnog krivičnog djela, već je u zakonu propisana „zloupotreba položaja u pogledu raspolaganja tuđom imovinom“. Nadalje, okrivljeni kao izvršni direktor nije iskoristio svoj položaj u bilo kojem interesu i ništa od toga što je preduzeo nije van okvira njegovih ovlašćenja kao izvršnog direktora privrednog društva. Takođe, sud nije izveo kao dokaz Obavještenje Uprave za inspeksijske poslove br.0204/Sl, od 5. jula 2014. godine, koje se nalazi u spisima predmeta i u kojem je navedeno da je B.M. aneksom ugovora uvećana zarada. Ostaje nejasno kako je sud poklonio vjeru vještaku finasijske stuke, imajući u vidu da je vještak naveo da okrivljeni kao izvršni direktor prilikom povećanja plate radnici nije prekršio niti jedan od zakona koji regulišu finansije i finasijsko poslovanje. Nejasno je na osnovu čega sud tvrdi da je Ministarstvu rada i socijalnog staranja nanijeta šteta, kada se predstavnik navodno oštećenog ne izjašnjava o tome da je Ministarstvu nanijeta šteta, u kojem iznosu i u čemu se sastoji. Evidentno je da podnosilac ustavne žalbe nije prekoračio granicu svojeg ovlašćenja, te samim tim nije zloupotrijebio svoj položaj, tj.nije navedeno djelo učinio nečinjenjem ili neadekvatnim činjenjem. Takođe, u radnjama podnosioca ustavne žalbe, nema protivpravnosti, bez koje nema niti može biti ni jednog krivičnog djela, jer bi bilo prekršeno osnovno pravno načelo legaliteta. Imovinska korist o kojoj se u opisu inkriminacije govori i koja je nužni element radnje izvršenja i postojanja predmetnog djela, nije niti može biti protivpravna kada ni jednim

propisom nije zabranjena. Dakle, nema krivičnog djela bez subjektivnog odnosa učinioca, njegove svijesti i volje u pogledu sadržine predstave o djelu i inteziteta voljnog ispoljavanja u odnosu na posledicu, što je u konkretnom slučaju. U konačnom Zakon o socijalnoj i dječijoj zaštiti koji je važio u vrijeme navodnog izvršenja djela ničim nije učinio vidljivim svoju intenciju da zabrani ovakav vid stimulacije nataliteta, pa je, imajući sve prednje navedeno predložio da se ukine oporavljena presuda Višeg suda i predmet vrati istom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- Prvostepenom presudom, okrivljeni B.P. (podnosilac ustavne žalbe) oglašen je krivim da je izvršio krivično djelo zloupotreba položaja u privrednom poslovanju, iz odredbe člana 272 stav 1 Krivičnog zakona i izrečena mu je uslovna osuda kojom mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od 6 (šest) mjeseci i istovremeno određeno da se ta kazna neće izvršiti ukoliko okrivljeni u roku od 3 (tri) godine od dana pravosnažnosti ne učini novo krivično djelo.

- Oспораваном presudom drugostepenog suda odbijena je, kao neosnovana žalba branioca okrivljenog B. P. i potvrđena prvostepena presuda.

Iz činjenica utvrđenih u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, proizilazi da je okrivljeni bio svjestan da će uvećanjem zarade B.M., i to u mjesecu kada ista otvara porodijsko odsustvo, pribaviti protivpravnu imovinsku korist istoj u visini razlike zarade neto dohotka i time nanijeti štetu Ministarstvu rada i socijalnog staranja Crne Gore, u visini razlike bruto dohotka za koji je uvećao dohodak B.M. i poreza na isti za period korišćenja porodijskog odsustva u iznosima bliže navedenim u izreci prvostepene presude, a što je i htio, jer u protivnom ne bi umanjivao zaradu odmah po stupanju na snagu Zakona o dječijoj i socijalnoj zaštiti na iznos koji je približan iznosu zarade, koji je ona ostvarivala prije odlaska na porodijsko odsustvo. Prednje prije svega sa razloga što je ovo uvećanje zarade trajalo samo ono vrijeme koliko je B.M. bila na porodijskom odsustvu i dok je bio na snazi prethodni Zakon na osnovu kojeg je refundiranje sredstava na porodijskom odsustvu vršeno u cjelokupnom iznosu, tj. kada se njegovom preduzeću refundirao cjelokupni iznos uvećane bruto zarade i porez na istu, a umanjen upravo stupanjem na snagu novog zakona, kojim

više nije u potpunosti vršena refundacija naknade porodijskog odsustva. Takav zaključak suda potkrijepljen je i svim pisanim dokazima, pa je za sud očigledno da razlog za uvećanje zarade zaposlenoj B.M. nije bio zasluga za pokazan dobar rad, kako je to naveo u svom iskazu okrivljeni, jer da je to bio motiv on bi joj zaradu uvećao, dok je sam isplaćivao istu odnosno dok je ona radila, već je motiv okrivljenog bio da uvećanjem zarade svojoj zaposlenoj u mjesecu u kojem otvara porodijsko odsustvo, istoj pribavi protivpravnu imovinsku korist, jer zaradu istoj nije isplaćivao iz sredstava preduzeća, već iz refundiranih sredstava od strane Ministarstva rada i socijalnog staranja, a kojem time nanosi štetu u iznosu razlike bruto dohotka za koji je uvećao dohodak B.M. i poreza na isti. Sud smatra da nijesu postojali stvarni razlozi za uvećanje zarade B.M. u februaru mjesecu 2013. godine, već da je okrivljeni B.P., kao izvršni director "Nexus Room", DOO Budva, prilikom uvećanja zarade, znao da će njegova radnica otpočeti sa porodijskim odsustvom, te da će se na osnovu tada važećeg zakona od strane Centra donijeti rješenje o refundaciji sredstava po osnovu isplate za porodijsko odsustvo, koje rješenje je i donijeto, kao i odobrena refundacija cjelokupnog iznosa sredstava prema tada važećem Zakonu o socijalnoj i dječijoj zaštiti. Sud je na osnovu nalaza i mišljenja vještaka ekonomsko finansijske struke Stevana Gajevića i na osnovu saslušanja istog na glavnom pretresu utvrdio visinu protivpravne imovinske koristi koju je okrivljeni B.P., pribavio B.M., koja se ogleda u razlici zbira neto dohodaka B.M., u periodu od februara 2013. godine do juna 2013. godinu refundiranih od strane Ministarstva rada i socijalnog staranja i zbira neto dohodaka za isti period u slučaju da je plata obračunavana kao za mjesec januar 2013. godine, tj. prije uvećanja neto zarade. Navodi okrivljenog o konstataciji vještaka finansijske struke Stevana Gajevića, da okrivljeni nije prekršio niti jedan zakonski propis, nije pravo vještaka, budući da vještak ne tumači propise, pa je prvostepeni sud nalaz i mišljenje vještaka cijenio u domenu njegove struke, a koji se odnosi na iznos protivpravno pribavljene imovinske koristi. Cijeneći subjektivni odnos okrivljenog prema izvršenom krivičnom djelu, sud je utvrdio da je okrivljeni postupao sa direktnim umišljajem, jer je svijest okrivljenog obuhvatala saznanje da će nakon uvećanja zarade svojoj radnici u mjesecu kada ona otvara porodijsko odsustvo, biti donijeto rješenje o refundaciji sredstava po osnovu isplate naknade za porodijsko odsustvo, koje rješenje je i donio JU Centar za socijalni rad za opštine Kotor, Tivat i Budvu, dana 13. marta 2013. godine, kojim je odobrena refundacija cjelokupnog iznosa sredstava prema tada važećem Zakonu o socijalnoj i dječijoj zaštiti. Preduzimajući navedene radnje, iste je preduzeo sa očiglednom namjerom da na taj način, a zloupotrebom svog položaja pribavi protivpravnu imovinsku korist zaposlenoj B.M. Svijest okrivljenog da zloupotrebom svog položaja pribavlja imovinsku korist zaposlenoj u njegovom preduzeću, proizilazi i iz činjenice da B.M. ovako uvećanu zaradu prima samo dok traje tada važeći zakon. Dakle, u radnjama okrivljenog B. Postvarila su se sva zakonska obilježja krivičnog djela zloupotrebe službenog položaja u privrednom poslovanju, iz odredbe člana 272 stav 1 Krivičnog zakonika, pa ga je sud oglosio krivim za isto. Prilikom određivanja visine krivične sankcije okrivljenom, sud je pošao od zakonom propisane kazne za predmetno krivično djelo, te od olakšavajućih okolnosti na strani okrivljenog (oženjen, otac

jednog mal.djeteta), dok otežavajućih okolnosti nije bilo, pa mu je izrekao uslovnu osudu, kojom mu je utvrdio kaznu zatvora u trajanju od 6 (šest) mjeseci i istovremeno odredio da se ta kazna neće izvršiti ukoliko okrivljeni u roku od 3 (tri) godine ne učini novo krivično djelo, nalazeći da će se u konkretnom slučaju i upozorenjem uz prijetnju kaznom dovoljno uticati na okrivljenog da ubuduće ne vrši krivična djela.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 35

Svako se smatra nevinim dok se njegova krivica ne utvrdi pravosnažnom odlukom suda. Okrivljeni nije obavezan da dokazuje svoju nevinost. Sumnju u pogledu krivice, sud je obavezan da tumači u korist okrivljenog.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 st. 1 i 3 tačka d

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Svako ko je optužen za krivično djelo ima sledeća minimalna prava:

d)da ispituje svjedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispituju i da se obezbijedi prisustvo i saslušanje svjedoka u njegovu korist pod istim uslovima koji važe za one koji svjedoče protiv njega.”

Krivični zakonik (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 70/03, 13/04, 47/06 i “Službeni list Crne Gore”, br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11, 40/13 i 56/13):

“Član 272 stav 1

Odgovorno lice u privrednom društvu, drugom subjektu privrednog poslovanja ili drugom pravnom licu koje zloupotrebom svog položaja ili povjerenja u pogledu raspolaganja tuđom imovinom, prekoračenjem granica svog ovlašćenja ili nevršenja svoje dužnosti pribavi sebi ili drugom protivpravnu imovinsku korist ili drugom nanese imovinsku štetu, kazniće se zatvorom od tri mjeseca do pet godina.”

5. Imajući u vidu sadržinu ustavne žalbe, Ustavni sud je istu razmatrao sa aspekta odredaba čl.32 i 35.Ustava i čl.6 st.1 i 3 tač.d Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Ustavni sud primjećuje da se predmetni krivični postupak odnosio na utvrđivanje osnovanosti krivične optužbe protiv podnosioca ustavne žalbe zbog krivičnog djela zloupotreba službenog položaja u privrednom poslovanju, iz

odrebe člana 272 stav 1 Krivičnog zakonika, te je nesporno da je u postupku uživao garancije prava na pravično suđenje iz odredbi člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije. S obzirom na navedeno, Ustavni sud je u konkretnom slučaju ispitivao da li je postupak bio pravičan na način na koji to zahtijevaju navedene odredbe.

Navodi podnosioca ustavne žalbe o kršenju prava na pravično suđenje zasnivaju se tvrdnjama da u njegovim radnjama nije bilo protivpravnosti, da sud nije cijenio sve dokaze, kao i da mu je uskraćeno pravo na odbranu odbijanjem njegovih dokaznih predloga, te da je nejasno kako je sud poklonio vjeru vještaku finansijske stuke, imajući u vidu da je vještak naveo da okrivljeni kao izvršni direktor prilikom povećanja plate radnici nije prekršio niti jedan od zakona koji regulišu finansije i finansijsko poslovanje.

U odnosu na navode podnosioca ustavne žalbe da u njegovim radnjama nije bilo protivpravnosti, Ustavni sud ističe, a kako to proizilazi iz činjenica utvrđenih u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, da je okrivljeni bio svjestan da će uvećanjem zarade B.M., i to u mjesecu kada ista otvara porodijsko odsustvo, pribaviti protivpravnu imovinsku korist istoj u visini razlike zarade neto dohotka i time nanijeti štetu Ministarstvu rada i socijalnog staranja Crne Gore, u visini razlike bruto dohotka za koji je uvećao dohodak B.M. i poreza na isti za period korišćenja porodijskog odsustva u iznosima bliže navedenim u izreci prvostepene presude, a što je i htio, jer u protivnom ne bi umanjivao zaradu odmah po stupanju na snagu Zakona o dječijoj i socijalnoj zaštiti na iznos koji je približan iznosu zarade, koji je ona ostvarivala prije odlaska na porodijsko odsustvo. Prednje prije svega zato što je ovo uvećanje zarade trajalo samo ono vrijeme koliko je B.M. bila na porodijskom odsustvu i dok je bio na snazi prethodni Zakon na osnovu kojeg je refundiranje sredstava na porodijskom odsustvu vršeno u cjelokupnom iznosu, tj. kada se njegovom preduzeću refundirao cjelokupni iznos uvećane bruto zarade i porez na istu, a umanjen upravo stupanjem na snagu novog zakona, kojim više nije u potpunosti vršena refundacija naknade porodijskog odsustva. Takav zaključak suda potkrijepljen je i svim pisanim dokazima, pa je za sud očigledno da razlog za uvećanje zarade zaposlenoj B.M. nije bio zasluga za pokazan dobar rad, kako je to naveo u svom iskazu okrivljeni, jer da je to bio motiv on bi joj zaradu uvećao, dok je sam isplaćivao istu odnosno dok je ona radila, već je motiv okrivljenog bio da uvećanjem zarade svojoj zaposlenoj u mjesecu u kojem otvara porodijsko odsustvo, istoj pribavi protivpravnu imovinsku korist, jer zaradu istoj nije isplaćivao iz sredstava preduzeća, već iz refundiranih sredstava od strane Ministarstva rada i socijalnog staranja, a kojem time nanosi štetu u iznosu razlike bruto dohotka za koji je uvećao dohodak B.M. i poreza na isti. Dakle, imajući u vidu navedeno, da sud je nesumnjivo da je okrivljeni prilikom izvršenja predmetnog krivičnog djela postupao sa direktnim umišljajem.

U vezi sa navodima podnosioca ustavne žalbe iz kojih proizilazi da su redovni sudovi proizvoljno utvrdili činjenično stanje, Ustavni sud, prije svega, ukazuje da, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, zadatak ovih sudova

nije da preispituju zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (vidi, Europski sud, Pronina protiv Rusije, odluka o dopustivosti od 30. juna 2005. godine, aplikacija broj 65167/01). Naime, Ustavni sud nije nadležan supstituisati redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je uopšteno zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (vidi, Europski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, aplikacija broj 19354/02). Zadatak Ustavnog suda je ispitati je li eventualno došlo do povrede ili zanemarivanja ustavnih prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te je li primjena zakona bila, eventualno, proizvoljna ili diskriminatorna. Dakle, u okviru ustavne nadležnosti Ustavni sud se bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava ili prava iz Europske konvencije u postupku pred redovnim sudovima.

Razmatrajući navode podnosioca ustavne žalbe koji se odnose na to da sud nije cijenio sve dokaze, kao i da mu je uskraćeno pravo na odbranu odbijanjem njegovih dokaznih predloga, Ustavni sud napominje da član 6 Evropske konvencije garantuje pravo na pravično suđenje, ali ne postavlja bilo kakva pravila o prihvatljivosti dokaza.

Takođe, Ustavni sud podsjeća da je van njegove nadležnosti procjenjivanje kvaliteta zaključaka sudova u pogledu ocjene dokaza ukoliko se ova ocjena nije očigledno proizvoljna. Isto tako, Ustavni sud se neće miješati u način na koji su redovni sudovi usvojili dokaze kao dokaznu građu. Ustavni sud se neće miješati u situaciju kada redovni sudovi povjeruju dokazima jedne strane u postupku na temelju slobodnog sudijskog uvjerenja. To je isključivo uloga redovnih sudova, čak i kada su izjave svjedoka na javnoj raspravi i pod zakletvom suprotne jedna drugoj (vidi Europski sud za ljudska prava, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izvještajima broj 1996-II, stav 78). Ustavni sud naglašava da, pri tome, redovni sud nije vezan niti ograničen posebnim formalnim dokaznim pravilima, ali slobodna ocjena dokaza zahtijeva obrazloženje kako svakog dokaza pojedinačno tako i svih dokaza zajedno, te dovođenje svih provedenih dokaza u uzajamnu logičnu vezu. Zatim, prema stavu Evropskog suda mora se utvrditi je li osobi koja je u pitanju bila pružena mogućnost za osporavanje validnosti dokaza i suprotstavljanje, mora se cijeliti kvalitet dokaza, uključujući i činjenicu jesu li uzeti u okolnostima koje dovode u sumnju njihovu pouzdanost i istinitost (vidi, Europski sud, pored ostalih, Sevinc i drugi protiv Turske (dec.), predstavka broj 8074/02 od 8. januara 2008. godine; Bykov protiv Rusije [GC], predstavka broj 4378/02, stav 90, od 10. marta 2009. godine).

Dovodeći u vezu navedene stavove s konkretnim predmetom, Ustavni sud ukazuje da u predmetnom krivičnom postupku nije izostala sveobuhvatna analiza izvedenih dokaza. Naime, Ustavni sud primjećuje da je Osnovni sud u pogledu utvrđivanja činjenice da li je podnosilac počinio radnje opisane izreci presude, detaljno analizirao sve provedene dokaze pojedinačno i u uzajavnoj povezanosti u odnosu na njegovu odbranu. Osim toga, Viši sud je u žalbenom postupku detaljno obrazložio

navode podnosioca kojima je ukazivano da je vještak finansijske struke Stevan Gajević, konstatovao da podnositelj nije prekršio niti jedan zakonski propis i našao da to nije pravo vještaka, budući da vještak ne tumači propise, pa je prvostepeni sud nalaz i mišljenje vještaka cijenio u domenu njegove struke, a koji se odnosi na iznos protivpravno pribavljene imovinske koristi. Dalje proizlazi da su navodi podnosioca ustavne žalbe bili predmet dodatne analize Višeg suda koji je zaključilo da je provedenim dokazima i njihovom pravilnom ocjenom, prvostepeni sud pravilno utvrdio sve odlučne činjenice i razjasnio sve bitne okolnosti od značaja za pravilnu odluku u predmetnom postupku. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da su redovni sudovi u obrazloženjima predmetnih presuda dali jasne i precizne razloge za svoje zaključke, dali logično i uvjerljivo obrazloženje, tako da ocjena izvedenih dokaza ni u jednom dijelu, sama po sebi, ne izgleda proizvoljna ili neprihvatljiva, niti ima elemenata koji bi ukazivali na to da je dokazni postupak zloupotrijebljen na štetu podnosioca.

U pogledu navoda podnosioca ustavne žalbe kojima ukazuje da mu je pravo na pravično suđenje povrijeđeno zbog odbijanja dokaznih prijedloga njegove obrane za saslušanjem svjedoka D.Š.(knjigovođe) i obrađivača predmeta iz Centra za socijalni rad, Ustavni sud naglašava da član 6. Europske konvencije ne garantuje pravo da svi dokazni prijedlozi budu prihvaćeni. Takođe, pravo na pravično suđenje ne zahtijeva da se slijede bilo kakva određena pravila u ocjenjivanju dokaza pred krivičnim sudovima. Domaći sudovi trebaju ocijeniti prijedloge koji su im izneseni, kao i značaj dokaza na koje se optuženi žele pozvati (vidi inter alia, Europski sud, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španjolske, presuda od 6. prosinca 1988. godine, serija A, broj 146, točka 68). Institucije Europske konvencije usvojile su stav da domaći sudovi uživaju diskreciono ovlaštenje da sami odluče da saslušaju svjedoke za koje smatraju da će im pomoći u utvrđivanju istine, odnosno da ocijene da li je nužno da se pozovu predloženi svjedoci ili provedu drugi predloženi dokazi, pazeći da se ne naruše smisao i cilj prava na pravično suđenje koji obavezuju da se suđenje odvija pod jednakim uslovima i uz jednakost oružja. Član 6. stav 3. Evropske konvencije zahtijeva samo da sud navede razloge zbog kojih je odlučio da ne provede predložene dokaze koje je optuženi izričito zahtijevao (vidi Europski sud, Vidal protiv Belgije, presuda od 22. aprila 1992. godine, serija A, broj 235, točka 34). Ustavni sud primjećuje da je Osnovni sud, u vezi sa prijedlogom podnosioca za saslušanjem svjedoka D.Š.(knjigovođe) i obrađivača predmeta iz Centra za socijalni rad, jasno i argumentirano naveo da je činjenično stanje dovoljno rasvijetljeno, zbog čega je i odbio prijedlog odbrane da se u dopuni dokaznog postupka saslušaju isti.

Ustavni sud ocjenjuje da u konkretnom slučaju u navodima podnosioca ustavne žalbe nema ništa što bi ukazivalo da je u postupku koji je rezultirao osporavanom presudom postupano suprotno relevantnim odredbama ZKP-a.

Imajući u vidu naprijed navedeno, neutemeljeni su navodi podnosioca ustavne žalbe da mu je osporenim presudom povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz odredbe člana 32 Ustava i člana 6. st. 1. i 3. tač. d) Evropske konvencije.

6. Polazeći od navoda ustavne žalbe kojima se upućuje na povredu prava iz člana 35 Ustava, Ustavni sud podsjeća da je, skladu sa praksom Evropskog suda za ljudska prava, pretpostavka nevinosti prekršena ako sudska odluka koja se odnosi na podnosioca žalbe odražava stav da je kriv, a da prije toga njegova krivica nije dokazana u skladu sa zakonom. Dovoljno je da, u odsustvu zvanične odluke, postoji određeno mišljenje koje ukazuje da sud smatra optuženog krivim, dok će preuranjeno iznošenje takvog jednog mišljenja od strane samog suda neizbježno prekršiti navedenu pretpostavku (vidi, Evropski sud, *Deweer v. Belije*, presuda od 27. februara 1980, Serija A br. 35, str. 30, § 56). U kontekstu navedenog, Ustavni sud ocjenjuje da sudovi u svojim odlukama nijesu unaprijed iznijeli stav da je podnosilac žalbe kriv, odnosno da nijesu povrijedili pravo podnosioca na poštovanje pretpostavke nevinosti, zajamčene članom 35 Ustava Crne Gore i članom 6 stav 2 Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 231/15 od 7. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. S.K., iz P., koga zastupa N.P., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Višeg suda u Podgorici, Kž.br. 1335/14, od 15. januara 2015. godine i Osnovnog suda u Podgorici, K.br.1047/12, od 10. juna 2014. godine, zbog povrede prava iz člana 32 Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi se, u bitnom navodi: da su prvostepeni i drugostepeni sud nezakonito koristili procesna ovlašćenja iz Zakonika o krivičnom postupku, pogrešno utvrdili činjenično stanje i pogrešno primijenili materijalno pravo, kao i da postoji očigledna nelogičnost, nerazumljivost ili samovoljnost u postupanju sudova prilikom donošenja osporenih odluka. Dalje se navodi da prvostepeni sud nije pravilno utvrdio činjenično stanje, niti je pojedinačne dokaze cijenio na pravilan način u cilju utvrđivanja materijalne istine, kao i da nije uzeo u obzir izjave tri svjedoka - očevice predmetnog događaja. Takođe se ukazuje da su sudovi svoju odluku donijeli na osnovu nalaza i mišljenja vještaka medicinske struke dr D.Č. bez obzira na to što vještak nije odgovorila na pitanja kojima bi se jasno utvrdilo da je povreda oštećenog nastala usled udarca šakom; da je prvostepeni sud uprkos postojanju kontradiktornosti i nesaglasnosti dva ljekara kojima nijesu opisali istu povredu na identičan način prihvatio objašnjenje vještaka dr D.Č., pa je sud, u konkretnom slučaju, imao u potpunosti različite i kontradiktorne izjave vještaka u pogledu porijekla nastanka povrede koju je imao oštećeni i da prilikom predmetnog događaja nije vršen uviđaj od strane policije. U konkretnom slučaju nije opisan ni izgled, niti boja krvnog podliva, pa se ne može sa sigurnošću reći kada je isti nastao, a kod činjenice da ne postoji oguljotina u predjelu oka, niti krvni podliv; da nije uzeta u obzir kontradiktornost izjave oštećenog u krivičnom postupku. Dalje se ukazuje da u postupku nije utvrđeno da je okrivljeni izvršio krivično djelo koje mu se stavlja na teret, odnosno da je nanio tešku tjelesnu povredu oštećenom A.Đ. Podnosilac smatra da sud nije pravilno odmjerio kaznu obzirom na nedvosmisleno postojanje okolnosti koje isključuju krivično djelo i da sud nije primijenio odredbe o ublažavanju kazne, oslobođenju od kazne, uslovnoj osudi ili sudskoj opomeni iako su za to postojali zakonski uslovi. Predloženo je da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama

zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio slijedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Presudom Osnovnog suda u Podgorici, K.br.1047/12, od 10. juna 2014. godine, okrivljeni Slavko Klikovac oglašen je krivim zbog izvršenja krivičnog djela teška tjelesna povreda iz člana 151 stav 1 Krivičnog zakonika, pa mu je za to krivično djelo, primjenom čl. 3, 4, 5, 13, 15, 36, 42, 52, 53 i 54 KZ i čl.226, 227, 229 i 374 ZKP izrečena uslovna osuda kojom mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od 6 (šest) mjeseci i istovremeno određeno da se ista neće izvršiti ako okrivljeni u roku od 2 (dvije) godine po pravosnažnosti presude ne izvrši novo krivično djelo. Istom presudom okrivljeni je obavezan na ime troškova krivičnog postupka uplati na račun budžetskih sredstava Crne Gore iznos od 170, 50 €, te na ime paušala u iznos od 50,00 €, a sve u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude, pod prijetnjom prinudne naplate.

Podnosilac je oglašen krivim što je:

Dana 13. juna 2011. godine, oko 18,30 časova, u Podgorici, u ul. Spasoja Raspopovića br. 18, drugog teško tjelesno povrijedio na način što je nakon prepirke sa oštećenim A.Đ., istog udario više puta pesnicama u predjelu glave, kojom prilikom mu je nanio tešku tjelesnu povredu - otok oba kapka desnog oka, nagnječenje očne jabučice desnog oka, otok veznice desnog oka, krvarenje u predjelu desne očne jabučice, traumatski proširena zenica desnog oka i nagnječenje u predjelu desnog ramena, svjestan svog djela, čije je izvršenje htio, znajući da je njegovo djelo zabranjeno.

- Rješavajući po žalbi branioca okrivljenog S.K., N.P., advokata, iz Podgorice, izjavljene protiv navedene prvostepene presude, drugostepeni sud je, osporenim presudom, žalbu odbio kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu.

U krivičnom postupku je utvrđeno: da je na osnovu dokaza izvedenih na glavnom pretresu i to iskaza svjedoka oštećenog A.Đ., nalaza i mišljenja sudskog vještaka medicinske struke dr D.Č. i njihove svestrane ocjene, pojedinačno i u međusobnoj vezi, pa sve u vezi sa odbranom okrivljenog utvrđeno činjenično stanje značajno za donošenje pravilne odluke u ovoj krivičnoj stvari; da je iz datog nalaza i mišljenja utvrđeno da je oštećeni kritičnog dana zadobio tešku tjelesnu povredu koja je posljedica najmanje dvokratnog djelovanja tupine, zamahnutog mehaničkog oruđa – udarca, u šta spada i šaka stisnuta u pesnicu, dok je vještak na

glavnom pretresu isključila svaku mogućnost da su povrede mogle nastati prilikom pada ili udarcem o upravljač bicikla, pa kada se ovakva povreda dovede u vezu sa kazivanjima pomenutih svjedoka pravilno je zaključivanje postojanje krivice na strani okrivljenog. Za sva su utvrđenja, kako u pogledu dokazne vrijednosti svakog od izvedenih dokaza, tako i u pogledu dokazanosti odlučnih činjenica u obrazloženju pobijane presude, iznijeti valjani razlozi, koje žalbeni navodi nijesu doveli u sumnju. Na pravilno i potpuno utvrđeno činjenično stanje pravilno je primijenjen zakon kada je okrivljenog oglasio krivim za krivično djelo teška tjelesna povreda iz člana 151 stav 1 Krivičnog zakonika.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom”.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona”.

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09 i 49/10):

Član 16 stav 1

“Sud, državni tužilac i drugi državni organi koji učestvuju u krivičnom postupku dužni su da istinito i potpuno utvrde činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonite i pravične odluke, kao i da sa jednakom pažnjom ispituju i utvrde činjenice koje terete okrivljenog i one koje mu idu u korist”.

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je utvrdio da su krivični postupak protiv podnosioca ustavne žalbe proveli nadležni sudovi u skladu sa odgovarajućim zakonskim odredbama materijalnog i procesnog krivičnog prava.

U konkretnom slučaju se radi o krivičnom postupku, u kojem je podnosilac oglašen krivim za krivično djelo propisano zakonom i izrečena mu je uslovna osuda kojom mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od šest mjeseci i istovremeno određeno da se ista neće izvršiti ukoliko okrivljeni u roku od dvije godine ne izvrši novo krivično djelo. Dakle, u postupku je utvrđivana utemeljenost krivične optužbe protiv podnosioca, pa je član 6 Evropske Konvencije primjenjiv.

Povredu navedenog prava, podnosilac žalbe temelji na tvrdnjama da je u krivičnom postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, pogrešno utvrđeno činjenično stanje i primijenjeno materijalno pravo, kao i da nije utvrđeno da je on izvršio krivično djelo stavljeno mu na teret.

U vezi sa ovim navodima, Ustavni sud ukazuje da prema njegovoj praksi i praksi Evropskog suda za ljudska prava, zadatak Ustavnog suda nije da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je generalno zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005 godine, aplikacija broj 19354/02 i Garzić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07). Takođe, Ustavni sud se neće miješati u način na koji sudovi povjeruju dokazima jedne strane u postupku na osnovu slobodne sudijske ocjene. To je isključivo uloga redovnih sudova, čak i kada su izjave svjedoka na javnoj raspravi i pod zakletvom suprotne jedna drugoj (Evropski sud, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izvještajima broj 1996-II, stav 78). Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je postupak bio u cjelini pravičan, u skladu sa zahtjevima iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske Konvencije, te da li je u postupku pred redovnim sudovima došlo do eventualne povrede ili zanemarivanja ustavnih prava.

Ustavni sud je utvrdio da u predmetnom krivičnom postupku nije izostala sveobuhvatna analiza sprovedenih dokaza. Redovni sudovi su, za svaki dokaz koji su prihvatili, kao i onaj koji nijesu prihvatili dali logično i uvjerljivo obrazloženje. Podnosiocu je data mogućnost da u redovnom sudskom postupku osporava vjerodostojnost i kvalitet dokaza, a u odnosu na njegove prigovore, sudovi su iskazali svoj stav dajući argumentovane odgovore i donoseći obrazložene odluke. U kontekstu navoda podnosioca o nedostatku valjanog obrazloženja u osporenoj presudi, Ustavni sud ukazuje na praksu Evropskog suda za ljudska prava, prema kojoj pravo na pravično suđenje, garantovano odredbom člana 6. stav 1. Evropske konvencije, obavezuje sudove da svoje odluke obrazlože, pri čemu ta obaveza ne podrazumijeva da sud mora detaljno da odgovori na sve navode stranke (Van de Hurk.v:The Netherlands, od 19. aprila 1994. i dr), kao i da obim obaveze davanja obrazloženja zavisi od prirode odluke i uslovljen je okolnostima konkretnog slučaja (Garcia Ruiz protiv Španije, br. 30544/96, od 21. januara 1999. godine).

U konkretnom slučaju, Ustavni sud smatra da je u osporenoj presudi u potpunosti opisan proces pojedinačne ocjene dokaza, njihovog dovođenja u međusobnu vezu i izvođenje zaključka o dokazanosti da je podnosilac krivičnopravno odgovoran da je, u vrijeme, mjesto i na način, kako je opisano u izreci prvostepene presude, izvršio krivično djelo teška tjelesna povreda iz člana 151 stav 1 Krivičnog zakonika, za koje djelo je i oglašen krivim i izrečena mu je uslovna osuda. Za ovakvo utvrđenje prvostepeni i drugostepeni sud su dali detaljno i jasno obrazloženje koje ni u jednom dijelu ne izgleda proizvoljno ili neprihvatljivo samo po sebi, niti ima elemenata koji bi ukazivali da je dokazni postupak zloupotrebljen

na štetu podnosioca ustavne žalbe ili pak da je materijalno i procesno pravo proizvoljno ili nepravično primijenjeno.

Ustavni sud ukazuje da član 6. Evropske konvencije ne daje stranci neograničeno pravo da izvodi dokaze pred sudom, već je na redovnom sudu da ocijeni da li bi izvođenje predloženih dokaza bilo relevantno za odlučivanje u konkretnom slučaju. Sud koji vodi postupak mora imati određenu diskreciju o tim pitanjima, a član 6. Evropske konvencije zahtijeva samo da sud navede razloge zbog kojih je odlučio da ne provede predloženi dokaz (Evropski sud, Vidal protiv Belgije, presuda od 22. aprila 1992. godine, serija A, broj 235). U konkretnom slučaju, prvostepeni sud je nakon ocjene navoda optužbe, odbrane okrivljenog, ostalih provedenih dokaza, kako pojedinačno, tako i u njihovoj ukupnosti utvrdio da je okrivljeni učinio krivično djelo stavljeno mu na teret na način, u vrijeme i na mjestu kako je to predstavljeno izrekom presude, sa kojih razloga ga je oglasio krivim i izrekao mu sankciju kao u izreci presude. Takođe, prvostepeni sud je prilikom utvrđivanja činjeničnog stanja kao stručan i objektivan cijenio nalaz i mišljenje vještaka medicinske struke dr Dragane Čukić, od 4. septembra 2012. godine. Takvo postupanje, po ocjeni Ustavnog suda, ne predstavlja nepravično suđenje, već postupanje u okviru zakona i sudskih nadležnosti.

Ostali osporavajući navodi ustavne žalbe, iscrpljuju se u ponavljanju razloga kojima su se već bavili prvostepeni i drugostepeni sud, dajući u svojim odlukama dovoljne, relevantne i ustavno-pravno prihvatljive razloge, koji ne daju povod za sumnju da je bilo proizvoljnosti u bilo kojem segmentu odlučivanja.

Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da je krivični postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 213/16 od 8. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. M.Č., iz B.P., kojeg zastupa V.Č., advokat iz B.P., podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv presuda Višeg suda u Bijelom Polju, K.br. 18/15, od 18. maja 2015. godine i Apelacionog suda Crne Gore, Kž.br. 97/15, od 16. septembra 2015. godine, kao i rješenja Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore, Ktz. br. 77/15, od 30. novembra 2015. godine i Vrhovnog suda Crne Gore, Kž II br. 41/15, od 29. decembra 2015. godine, zbog povrede prava iz čl. 32, 37 i 42 Ustava Crne Gore i čl. 8 i 17 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U žalbi je navedeno: da je podnosilac osuđen na osnovu pravno nevaljanih dokaza i to: materijala pribavljenih mjerama tajnog nadzora, sadržaja snimljenih telefonskih komunikacija, sadržine transkripata, službene zabilješke Uprave policije, od 28. decembra 2014. godine, sa fotodokumentacijom, izvještaja Forenzičkog centra iz Danilovgrada o hemijskom vještačenju i izvještaja Forenzičkog centra iz Danilovgrada o DNK vještačenju; da su mjere tajnog nadzora, od 7. maja 2014. godine određene na period od četiri mjeseca i da nakon toga nijesu produžene za još tri mjeseca, shodno odredbi člana 159 stav 5 Zakonika o krivičnom postupku, pa nije jasno kako su navedene mjere mogle trajati sedam mjeseci, ako nijesu produžene; da je podnosilac, prilikom prisustvovanja uviđaju, kao dokaznoj radnji, morao biti upozoren u kojem svojstvu je prisutan, kao i da ima pravo da toj radnji prisustvuje njegov branilac; da tužilac nije obrazložio svoje nepristustvo uviđaju, što upućuje da službena zabilješka-zapisnik o uviđaju, nije sačinjen u skladu sa zakonom, što ga čini pravno nevaljanim dokazom. Podnosilac je predložio da se ustavna žalba usvoji, osporene odluke ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredbe člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i odredaba čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene osporene pojedinačne akte, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- Prvostepenom presudom, optuženi M.Č. (podnosilac ustavne žalbe) oglašen je krivim, da je kao saizvršilac izvršio krivično djelo neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz čana 300 stav 1 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika, kao i krivično djelo neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz čana 300 stav 1 Krivičnog zakonika i osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 3 godine i 6 meseci.

- Presudom drugostepenog suda, u relevantnom dijelu (stav II izreke) uvažena je žalba branioca optuženog i preinačena prvostepena presuda u pogledu pravne ocjene djela i odluke o kazni, na način što je optuženi oglašen krivim da je izvršio krivično djelo neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz čana 300 stav 1 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 3 godine.

- Rješenjem Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore odbijen je, kao neosnovan, predlog branioca okrivljenog za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti, jer nema razloga za podizanje tog vanrednog pravnog lijeka.

- Rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore odbijena je, kao neosnovana žalba branioca okrivljenog i potvrđeno rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom utvrđeno je: da dokazi sprovedeni u postupku upućuju na zaključak da su se u radnjama podnosioca stekla sva bitna obilježja krivičnog djela za koje je oglašen krivim; da sadržina spisa MTN-a sa naredbom Višeg suda u Bijelom Polju, Kri. MTN br. 4/14, snimljeni telefonski razgovori sa telefonskog broja koji je koristio optuženi u spornom periodu, kao i transkripti snimljenih telefonskih razgovora, čija sadržina nije osporena od strane optuženog i lica na koja se odnosi razgovor, predstavljaju pravno valjane dokaze, koji su pribavljeni u skladu sa odredbama Zakonika o krivičnom postupku, po naredbi sudije za istragu, a po prethodnom predlogu Višeg državnog tužilaštva; da saglasno odredbi člana 159 Zakonika o krivičnom postupku, mjere tajnog nadzora mogu trajati ukupno sedam meseci, pa kod činjenice da su u konkretnom slučaju mjere tajnog nadzora određene i proširene po naredbi sudije za istragu i da njihovo ukupno trajanje nije bilo duže od sedam meseci, to proizilazi da su dokazi, podaci i obavještenja dobijeni mjerama tajnog nadzora pravno valjani dokazi; da su službenici Uprave policije na osnovu operativnih saznanja, u prisustvu optuženog, izvršili pretragu terena ispred njegove kuće, gdje su pronašli drogu, a da to što je optuženi prisustvovao otkrivanju i obezbjeđivanju predmeta koji mogu poslužiti kao dokaz, iako njegovo prisustvo nije bilo neophodno, ne čini službenu zabilješku pravno nevaljanim dokazom, jer su ovlašćeni službenici policije, nakon

što su završili službenu radnju, o preduzetim radnjama i pronađenim predmetima, obavijestili nadležnog tužioca.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 37

Svakome se jemči pravo na odbranu, a posebno: da na jeziku koji razumije bude upoznat sa optužbom protiv sebe; da ima dovoljno vremena za pripremanje odbrane i da se brani lično ili putem branioca kojega sam izabere.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Krivičnog zakonika ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 70/03, 13/04, 47/06 i "Službeni list Crne Gore", br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11 – drugi zakon, 40/13, 56/13, 14/15, 42/15, 58/15 - drugi zakon i 44/17):

“Član 23

(1) Izvršilac krivičnog djela je lice koje preduzima radnju izvršenja krivičnog djela ili koje posredstvom drugog lica izvrši krivično djelo, ukoliko se to drugo lice ne može smatrati izvršiocom krivičnog djela.

(2) Ako više lica, učestvovanjem u radnji izvršenja sa umišljajem ili iz nehata, zajednički izvrše krivično djelo, ili ostvarujući zajedničku odluku drugom radnjom sa umišljajem bitno doprinesu izvršenju krivičnog djela, svako od njih kazniće se kaznom propisanom za to djelo.

Član 300 stav 1

(1) Ko neovlašćeno proizvodi, prerađuje, prodaje ili nudi na prodaju ili ko radi prodaje kupuje, drži ili prenosi ili ko posreduje u prodaji ili kupovini ili na drugi način neovlašćeno stavlja u promet supstance koje su proglašene za opojne droge ili biljke koje sadrže takve supstance, kazniće se zatvorom od dvije do deset godina.“

Zakonika o krivičnom postupku ("Službeni list Crne Gore", br. 57/09, 49/10, 47/14):

“Član 159 st. 1 i 5

Mjere iz člana 157 stav 1 ovog zakonika, na obrazloženi predlog državnog tužioca, pisanom naredbom određuje sudija za istragu. Mjere iz člana 157 stav 2 ovog zakonika, na obrazloženi predlog policije, pisanom naredbom određuje državni tužilac. Obrazloženi predlog se predaje u zatvorenoj koverti sa naznakom MTN - mjere tajnog nadzora.

Mjere iz člana 157 stav 1 i stav 2 tač. 2, 3 i 4 ovog zakonika mogu da traju samo koliko je

to neophodno, a najduže četiri mjeseca, a iz opravdanih razloga mogu da budu produžene za još tri mjeseca. Predlog za preduzimanje mjere iz člana 157 stav 2 tačka 1 ovog zakonika može se odnositi samo na jedan simulirani akt, a svaki naredni predlog za preduzimanje ove mjere protiv istog lica mora sadržati razloge koji opravdavaju ponovno preduzimanje ove mjere. Izvršenje mjere se prekida čim prestanu razlozi za njenu primjenu.

Član 257 stav 1

Ako postoje osnovi sumnje da je izvršeno krivično djelo za koje se goni po službenoj dužnosti, policija je dužna da obavijesti državnog tužioca i samoinicijativno ili po zahtjevu državnog tužioca preduzme potrebne mjere da se pronađe učinilac krivičnog djela, da se učinilac ili saučesnik ne sakrije ili ne pobjegne, da se otkriju i obezbijede tragovi krivičnog djela i predmeti koji mogu poslužiti kao dokaz, kao i da prikupi sva obavještenja koja bi mogla biti od koristi za uspješno vođenje krivičnog postupka."

5. Polazeći od sadržine ustavne žalbe i sadržine prava kojim se pruža zaštita u ustavnosudskom postupku, Ustavni sud je osporene odluke analizirao sa aspekta eventulane povrede čl. 32 i 37 Ustava, odnosno člana 6 Konvencije.

6. U konkretnom slučaju radi se o krivičnom postupku u kojem je podnosilac proglašen krivim za krivično djelo propisano zakonom i osuđen na kaznu zatvora. Dakle, u postupku je utvrđivana osnovanost krivične optužbe protiv podnosioca, pa je nesporno da podnosilac u postupku uživa garancije člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije. Stoga, Ustavni sud mora ispitati da li je pobijanim odlukama povrijeđeno pravo podnosioca na pravično suđenje zaštićeno članom 6 Evropske konvencije.

Podnosilac smatra da mu je u predmetnom postupku povrijeđeno navedeno pravo na pravično suđenje, jer su osporene odluke zasnovane na pravno nevaljanim dokazima, koji su pribavljeni na način suprotan zakonu, konkretno zabilješka Uprava policije kada je sačinjena prilikom pretrage terena ispred kuće podnosioca i materijali dobijeni putem mjera tajnog nadzora.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud napominje da član 6 Evropske konvencije garantuje pravo na pravično suđenje, ali ne postavlja bilo kakva pravila o prihvatljivosti dokaza. To je prvenstveno pitanje koje se reguliše domaćim zakonodavstvom (vidi Evropski sud, Schenk protiv Švajcarske, 12. juli 1988. godine, st. 45-46, serija A, broj 140 i Teixeira de Castro protiv Portugalije, 9. juni 1998. godine, stav 34, Izvještaji 1998-IV i Heglas protiv Češke Republike, broj 5935/02, stav 84, 1. mart 2007). Zbog toga, kao stvar principa, Evropski sud, sa čijom ulogom se poistovjećuje i Ustavni sud, smatra da njegova uloga nije da utvrđuje da li određena vrsta dokaza, na primjer dokazi koji su pribavljeni nezakonito može biti prihvatljiva ili, da li je podnosilac kriv ili ne. U tom smislu, pitanje na koje se mora odgovoriti jeste da li je postupak kao cjelina, uključujući i način na koji su dokazi pribavljeni, bio pravičan.

Zatim, prema stavu Evropskog suda, pri ocjeni da li je postupak kao cjelina biopravičan, takođe se mora imati u vidu da li su poštovana prava odbrane. Mora se

ispitatida li je podnosiocu bila data mogućnost da osporava zakonitost dokaza i da se protivinjegovom korišćenju (vidi Evropski sud, Szilagy protiv Rumunije, aplikacija broj 30164/04, 17. decembar 2013. godine). Pored toga, mora se uzeti u obzir kvalitet dokaza, uključujući dali okolnosti u kojima je pribavljen ukazuju na sumnju o njegovoj pouzdanosti ili tačnosti(vidi, pored ostalih, već citiranu Bykov, stav 90 i Lisica protiv Hrvatske, aplikacijabroj 20100/06, stav 49, 25. februar 2010. godine).

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, podnosilac je oglašen krivim da je izvršio krivično djelo neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz člana 300 stav 1 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 3 godine. Krivica podnosioca utvrđena je na osnovu opsežnog dokaznog postupka, odnosno brojnih materijalnih i personalnih dokaza koji su taksativno navedeni u prvostepenoj presudi, čija sveobuhvatna analiza, pojedinačno i u vezi sa ostalim izvedenim dokazima, nije izostala.

Podnosilac tvrdi da su dokazi na kojima su zasnovane osporene odluke, pravno nevaljani iz razloga što: 1.) nadležni tužilac nije prisustvovao preduzimanju radnje o kojoj su službenici policije sačinili službenu zabilješku (otkrivanje i obezbjeđivanje predmeta koji mogu poslužiti kao dokaz), niti je podnosilac upozoren na njegovo pravo da toj radnji, osim njega, prisustvuje i njegov branilac. 2.) mjere tajnog nadzora, određene naredbom sudije za istragu, nakon četiri mjeseca, nijesu produžene za još tri mjeseca, ali su uprkos tome trajale sedam mjeseci.

U odnosu na pravičnost dokaza i njihovo korišćenje, Evropski sud pridaje značajsljedećem: 1) da li je podnosilac dobio mogućnost da osporava autentičnostdokaza i da se suprotstavi njihovoj upotrebi i 2) kvalitetu dokaza, uključujući i dali okolnosti pod kojima su pribavljeni dokazi bacaju sumnju na njihovu vjerodostojnost itačnost (vidi Jalloh protiv NJemačke [GC], broj 54810/00, stav 96, ECHR 2006-IX). Ustavni sud naglašava da je na redovnim sudovima da ocijene dokaze koji su im predočeni, kao imjerodavnost dokaza koji okrivljeni nastoji iznijeti. Sud, međutim, mora utvrditi da li jepostupak uzet u cjelini, uključujući način na koji su izvedeni dokazi, bio pošten kako totraži član 6 stav 1 Evropske konvencije (vidi Laska i Lika protiv Albanije, br. 12315/04 i 17605/04, stav 57, 20. april 2010).

U konkretnom slučaju Ustavni sud treba ispitati da li su zadovoljeni zahtjevi pravičnog suđenja u pogledu dopuštenosti dokaza koje podnosilac osporava.

Ustavni sud je ocijenio da je podnosilac u pogledu tvrdnji o pravnoj nevaljanosti službene zabilješke kao dokaza, u ustavnoj žalbi ponovio identične navode iz redovnog postupka, na koje su nadležni organi ponudili argumetnovana i jasna obrazloženja u svojim odlukama. Naime, u osporenim odlukama je navedeno da su ovlašćena lica Uprave policije radnje preduzimala i službenu zabilješku sačinila u skladu sa odredbama člana 257 st. 1 i 2 Zakonika o krivičnom postupku, kao i da činjenica što je podnosilac, u svojstvu zadržanog lica, prisustvovao otkrivanju

i obezbjeđivanju predmeta koji mogu poslužiti kao dokaz, i to što su ovlašćeni službenici policije, nakon što su završili službenu radnju, o preduzetim radnjama i pronađenim predmetima obavijestili nadležnog tužioca, ne dovodi u pitanje pravnu valjanost službene zabilješke i preduzetih radnji, koje obrazloženje, po ocjeni Ustavnog suda, zadovoljava standard ustavnopravne prihvatljivosti.

U vezi sa tvrdnjama ustavne žalbe kojima podnosilac ističe da su mjere tajnog nadzora, bez produžavanja, trajale duže od vremena na koje je, naredbom, određeno njihovo trajanje, Ustavni sud je pošao od citiranih odredaba člana 159 Zakonika o krivičnom postupku, kojima je propisana nadležnost za određivanje mjera tajnog nadzora i njihovo trajanje. Saglasno navedenim odredbama, mjere tajnog nadzora mogu trajati najduže četiri mjeseca, a iz opravdanih razloga mogu biti produžene za još tri mjeseca, iz čega proizilazi da je njihovo ukupno trajanje ograničeno na sedam mjeseci, kako je to bio slučaj i u postupku koji je prethodio ustavnosudskom. Konkretno mjere tajnog nadzora određene su naredbom sudije za istragu, i trajale su u okviru zakonom određenog roka, čime pravna valjanost dokaza pribavljenih putem mjera tajnog nadzora, ne može biti dovedena u pitanje. Navodi podnosioca da su mjere tajnog nadzora određene na četiri mjeseca, i da su nakon toga trajale još tri mjeseca bez produžavanja, lišeni su pravnog osnova, imajući u vidu da shodno citiranoj zakonskoj odredbi, ne postoji izričita obaveza sudije za istragu, da nakon četiri mjeseca, donese novu naredbu o produženju mjera tajnog nadzora, već je samo izričito propisano da ukupno trajanje mjera tajnog nadzora ne može biti duže od sedam mjeseci, što je u konkretnom slučaju ispoštovano.

Imajući u vidu prednje, Ustavni sud zaključuje da ne postoji povreda podnosiočevog prava na pravično suđenje, obzirom da su nadležni organi dali jasno i argumentovano obrazloženje u pogledu izvedenih dokaza i njihove pravne valjanosti i da u tom smislu, procesnopravni propis nije proizvoljno i nepravično primijenjen na štetu podnosioca.

7. Analizirajući ustavnu žalbu sa aspekta povrede prava na odbranu iz člana 37 Ustava, Ustavni sud nalazi da je važno napomenuti da je Ustavom, kao jedno od posebnih prava koje se garantuje okrivljenom u krivičnom postupku, izričito utvrđeno pravo na odbranu, koje podrazumijeva: pravo okrivljenog da izloži svoju odbranu, da učestvuje u postupku, prati tok postupka, ispituje svjedoke i vještake, ulaže pravna sredstva i preduzima druge zakonom dopuštene procesne radnje. Eventualna povreda navedenog prava mogla bi postojati u slučaju da podnosiocu nije bilo omogućeno da ravnopravno i aktivno učestvuje u postupku, da bude saslušan, da predlaže dokaze, daje svoje primjedbe i iznese svoju odbranu lično i uz stručnu pomoć branioca.

Ustavni sud je ocijenio da je podnosilac tokom cijelog postupka tretiran kao ravnopravna stranka, te da mu je omogućeno aktivno učestvovanje u postupku, da bude saslušan, da iznese svoju odbranu. Podnosiocu je pružena prilika da lično

i preko branioca pobija vjerodostojnost dokaza i da se usprotivi njihovoj upotrebi, što je on učinio putem zakonom predviđenih pravnih sredstava, pa nema nijednog razloga da se posumnja da mu u postupku koji je vođen protiv njega, nije bilo obezbijeđeno pravo na odbranu iz člana 37 Ustava. Subjektivna ocjena podnosioca da su osporene odluke zasnovane na nezakonitim dokazima, kod prethodnog utvrđenja da su ti dokazi pribavljeni na zakonit način, ne dovodi u pitanje pravo na odbranu podnosioca.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 797/17 od 8. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. G.S., iz M., kojeg zastupa Đ. J., advokat iz B., podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Kž-II 29/17, od 26.septembra 2017. godine i Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore, Ktz.br. 52/17, od 27.juna 2017. godine, kao i presuda Apelacionog suda Crne Gore, Kž.br. 23/17, od 10.marta 2017. godine i Višeg suda u Bijelom Polju, K.br. 56/16-10, od 21. decembra 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 17, 19, 30 i 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U žalbi je navedeno:da je prvostepena presuda donijeta u ponovljenom postupku u odnosu na raniju presudu istog suda, K.br. br.28/13-10, od 10. septembra 2013. godine, u odnosu na koju je određeno da se utvrdi uračunljivost okrivljenog u vrijeme izvršenja protivpravnog djela; da je Viši sud u ponovljenom postupku pročitao nalaz i mišljenja vještaka specijaliste psihijatrije B. Đ. iz Su., od 21. avgusta 2007. godine zaključno sa 26. julom 2010. godine, kao i nalaz i mišljenje vještaka za psihijatriju G. K., koji je obrazlagala na pretresu od 20. decembra 2016. godine, kada je decidno izjavila da ne može da se izjasni o stepenu uračunljivosti optuženog u vrijeme izvršenja krivičnog djela, već joj je potreban neposredni pregled i razgovor sa optuženim; da je uprkos takvom iskazu sud zaključio da je optuženi u vrijeme izvršenja krivičnog djela bio uračunljiv, što je u potpunoj suprotnosti sa mišljenjem vještaka datom na glavnom pretresu od 20.decembra 2016. godine; da se sud prilikom odmjeravanja kazne nije bavio stepenom razdraženosti ili prepasti koja je kod optuženog izazvana napadom oštećenog, što je moralo biti od uticaja da se optuženi oslobodi od kazne, ili bar blaže kazni, imajući u vidu da se radi o prekoračenju nužne odbrane, a polazeći od nalaza vještaka psihijatrisjke struke dr B. Đ., iz kojeg se jasno može zaključiti da se u vrijeme izvršenja krivičnog djela optuženi nalazio u afektivnom stanju, koje po svojoj prirodi odgovara stanju razdraženosti i prepasti; da je prvostepeni sud paušalno zaključio da je optuženi svojm postupanjem prekoračio granice nužne odbrane, jer iz izvedenih dokaza jasno proizilazi da je napad oštećenog bio protivpravan i da nije skriviljen, a da se optuženi branio na jedini način koji mu je bio na raspolaganju. Podnosilac je predložio da se ustavna žalba usvoji, osporene odluke ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- Presudom Višeg suda u Bijelom Polju, K.br. 28/13-10, od 10. septembra 2013. godine, okrivljeni G.S. (podnosilac ustavne žalbe) oglašen je krivim da je izvršio krivično djelo ubistvo u pokušaju u prekoračenju nužne odbrane iz člana 143 u vezi člana 20 u vezi člana 10 stav 3 Krivičnog zakonika u sticaju sa krivičnim djelom nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz člana 403 stav 1 Krivičnog zakonika, za koja je osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od dvije godine i dva mjeseca. Ova presuda potvrđena je presudom Apelacionog suda Crne Gore, Kž.br. 353/13, od 14. aprila 2014. godine.

- Krivično vanraspravno vijeće Višeg suda u Bijelom Polju, rješavajući po zahtjevu osuđenog za ponavljanje krivičnog postupka, uvažilo je zahtjev i dozvolilo ponavljanje postupka okončanog pravosnažnom presudom, K.br. 28/13-10, od 10. septembra 2013. godine, koje rješenje je potvrdio i Apelacioni sud.

- U ponovljenom postupku, presudom Višeg suda u Bijelom Polju, K.br. 56/16-10, od 21. decembra 2016. godine, ostavljena je na snazi presuda tog suda, K.br. 28/13-10, od 10. septembra 2013. godine.

- Presudom Apelacionog suda odbijena je, kao neosnovana, žalba branioca okrivljenog i potvrđena prvostepena presuda.

- Rješenjem Vrhovnog državnog tužilaštva odbijen je, kao neosnovan, predlog branioca okrivljenog za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv presuda Višeg suda u Bijelom Polju i Apelacionog suda Crne Gore, jer nema razloga za podizanje tog vanrednog pravnog lijeka.

- Rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore odbijena je, kao neosnovana žalba branioca okrivljenog i potvrđeno rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom utvrđeno je: da radnje okrivljenog opisane u izreci prvostepene presude sadrže sva obilježja bića krivičnih djela za koja je oglašen krivim i osuđen; da su odlučne činjenice za utvrđivanje

krivice utvrđene na osnovu materijalnih dokaza, iskaza oštećenog, kao i nalaza i mišljenja vještaka medicinske struke i vještaka balističara; da se oštećeni I.R. kretao sa podignutom stolicom u pravcu optuženog, što je predstavljalo napad na optuženog, koji je bio stvaran, protivpravna i skirljen od strane optuženog; da je optuženi na takav napad reagovao ispaljivanjem četiri projektila u pravcu oštećenog, od kojih ga je jedan pogodio u predjelu lijeve natkoljenice; da odbrana optuženog nije bila u srazmjeri sa preduzetim napadom, jer sredstvo za odbijanje napada nije bilo u srazmjeri sa sredstvom koje je iskorišćeno za napad, a vrijednost ugroženog dobra oštećenog-život, veća je od vrijednosti ugroženog dobra optuženog-tijelo; da iz nalaza i mišljenja vještaka psihijatra, datog na osnovu medicinske dokumentacije za optuženog koja je kao novi dokaz bila osnov da se dozvoli ponavljanje postupka, proizilazi da je optuženi u vrijeme izvršenja krivičnog djela bio uračunljiv; da je navedeni vještak navela da psihičko stanje optuženog ne vuče za sobom neuračunljivost, u smislu da ne može shvatiti značaj svoga ponašanja i mogućnost upravljanja svojim postupcima; da obavljanje pregleda optuženog i razgovor sa njim od strane vještaka psihijatra u ponovljenom postupku, dakle šest godina nakon učinjenog djela, ne bi dovelo do drugačijeg zaključka u pogledu uračunljivosti optuženog u vrijeme izvršenja krivičnog djela.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Krivičnog zakonika (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 70/03, 13/04, 47/06 i “Službeni list Crne Gore”, br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11 - drugi zakon 40/13, 56/13, 14/15, 42/15, 58/15 - drugi zakon i 44/17):

“Član 10 stav 3

Učinilac koji je prekoračio granice nužne odbrane može se blaže kazniti, a ako je prekoračenje učinio usljed jake razdraženosti ili prepasti izazvane napadom, može se i osloboditi od kazne.

Član 20

Ko sa umišljajem započne izvršenje krivičnog djela, ali ga ne dovrši, kazniće se za pokušaj krivičnog djela za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a za pokušaj drugog krivičnog djela samo kad zakon izričito propisuje kažnjavanje i za pokušaj.

Kao započinjanje izvršenja krivičnog djela smatra se i upotreba određenog sredstva ili primjena određenog načina izvršenja, ako su oni zakonom određeni kao obilježja krivičnog djela.

Učinitelj će se za pokušaj kazniti kaznom propisanom za krivično djelo, a može se i blaže kazniti.

Član 143

Ko drugog liši života, kazniće se zatvorom od pet do petnaest godina.

Član 403 stav 1

Ko neovlašćeno izrađuje, prodaje, nabavlja, vrši razmjenu, nosi ili drži vatreno oružje, municiju ili eksplozivne materije, kazniće se zatvorom od tri mjeseca do tri godine.”

5. Polazeći od sadržine ustavne žalbe i prava kojima se pruža zaštita u postupku po ustavnoj žalbi, Ustavni sud je osporene odluke analizirao sa aspekta eventulane povrede prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 Konvencije.

6. U konkretnom slučaju radi se o krivičnom postupku u kojem je podnosilac proglašen krivim za krivična djela propisana zakonom i osuđen na kaznu zatvora. Dakle, u postupku je utvrđivana osnovanost krivične optužbe protiv podnosioca, pa je nesporno da podnosilac u postupku uživa garancije člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije. Stoga, Ustavni sud mora ispitati da li je pobijanim odlukama povrijeđeno pravo podnosioca na pravično suđenje zaštićeno članom 6 Evropske konvencije.

Podnosilac ističe da mu je u predmetnom postupku povrijeđeno pravo na pravično suđenje, smatrajući da njegova uračunljivost nije utvrđena na valjan način, niti je prilikom odmjeraivanja kazne uzeto u obzir njegovo stanje jake razdraženosti i prepasti, usljed kojeg ni zaključak o prekoračenju nužne odbrane nije pravilan.

Kako se ustavnom žalbom uglavnom potencira problematika činjeničnih utvrđenja iz redovnog postupka, Ustavni sud podsjeća da njegov zadatak nije da se bavi procjenom zaključaka redovnih sudova u pogledu utvrđenog činjeničnog stanja, jer je na redovnim sudovima da se bave utvrđivanjem činjenica u postupku. Izuzetno, u slučaju očigledno proizvoljnog postupanja redovnih sudova prilikom utvrđivanja činjenica relevantnih za ishod postupka, Ustavni sud ima pravo intervenisati, ali samo u mjeri u kojoj je to potrebno radi zaštite Ustavom i Konvencijom zagwarantovanih ljudskih prava i sloboda.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, podnosilac ustavne žalbe oglašen je krivim zbog izvršenja krivičnog djela ubistvo u pokušaju u prekoračenju nužne odbrane iz člana 143 u vezi člana 20 u vezi člana 10 stav 3 Krivičnog zakonika u sticaju sa krivičnim djelom nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz člana 403 stav 1 Krivičnog zakonika, za koja je osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od dvije godine i dva mjeseca. Krivica podnosioca ustavne žalbe je utvrđena u krivičnom postupku pred Višim sudom, koji je na osnovu sprovedenog dokaznog postupka, utvrdio da su radnjama podnosioca, ostvarena sva bitna obilježja krivičnih djela za koja je oglašen krivim i osuđen.

Kada su u pitanju navodi žalbe koji se odnose na pogrešnu ocjenu stanja jake razdraženosti i prepasti kod podnosioca u vrijeme izvršenja krivičnog djela, od koje ocjene bi zavisilo odmjeravanje kazne i zaključak o postojanju prekoračenja nužne odbrane, Ustavni sud ukazuje da ocjena tih navoda nije u njegovoj nadležnosti. Ovo iz razloga što se radi o pitanjima koja se, na osnovu vještačenja, utvrđuju u redovnom postupku, i takva utvrđenja zasnivaju se na diskrecionoj ocjeni redovnih sudova, koju Ustavni sud ne bi smio dovoditi u pitanje.

U odnosu na navode žalbe da uračunljivost podnosioca nije utvrđena na valjan način, Ustavni sud je uvidom u spise predmeta utvrdio da je podnosilac prvostepenom sudu, upravo u cilju utvrđivanja njegove uračunljivosti u vrijeme izvršenja krivičnog djela, podnio zahtjev za ponavljanje krivičnog postupka pravosnažno okončanog presudom Višeg suda u Bijelom Polju, K.br. 28/13-10, od 10. septembra 2013. godine. Takav zahtjev podnosilac je, između ostalog, temeljio na tvrdnji da je prije kritičnog događaja liječen u psihijatrijskoj ustanovi u Subotici, koja okolnost sudu nije bila poznata u vrijeme suđenja, koju tvrdnju je potkrijepio medicinskom dokumentacijom. Prvostepeni sud je uvažio navedeni zahtjev, smatrajući da priložena dokumentacija uz podnijeti zahtjev, shodno odredbi člana 424 stav 1 tačka 3 Zakonika o krivičnom postupku, predstavlja nove činjenice i dokaze koji su sami za sebe ili u vezi sa ranijim dokazima, podobni da prouzrokuju promjene u stanju utvrđenom pravosnažnom presudom. U ponovljenom postupku, ostavljena je na snazi presuda K.br. 28/13-10, od 10. septembra 2013. godine, i utvrđeno da je podnosilac u vrijeme izvršenja krivičnog djela bio uračunljiv. Ovakav zaključak proizilazi iz medicinske dokumentacije koja je bila predmet vještačenja od strane vještaka psihijatra dr G.K., pri čemu je posljednji nalaz koji je bio predmet vještačenja izdat 26. jula 2010. godine, odnosno devet dana prije kritičnog događaja, koji se desio 4. avgusta 2010. godine. Vještak se na glavnom pretresu, od 20. decembra 2016. godine, pojašnjavajući svoj nalaz i mišljenje, decidno izjasnila da se ponašanje podnosioca ne može okarakterisati kao posljedica neuračunljivosti, niti su mu mišljenje i volja bili suspendovani u tom stepenu da nijemogao shvatiti posljedice sopstvenog ponašanja i upravljati svojim ponašanjem. Stoji činjenica koju podnosilac potencira ustavnom žalbom, da je vještak izjavila da je za precizno izjašnjavanje o stanju podnosioca neophodan neposredan psihijatrijski pregled. Međutim, imajući u vidu da je od kritičnog događaja prošlo šest godina, Ustavni sud ocjenjuje da neposredno vještačenje podnosioca ne bi bilo svrsishodno, imajući u vidu da je smisao tog vještačenja da se utvrdi uračunljivost u vrijeme izvršenja krivičnog djela. U tom smislu, svakako je mjerodavnije za utvrđivanje te činjenice, vještačenje medicinske dokumentacije koja je izdata devet dana prije izvršenja krivičnog djela, kako je to i učinjeno u ponovnom postupku. Osim toga, podnosilac je i svoj zahtjev za ponavljanje krivičnog postupka temeljio upravo na medicinskoj dokumentaciji, koja je bila predmet vještačenja, i koja je bila opredjeljujući razlog da sudovi dozvole ponavljanje postupka. Nadalje, u ponovljenom postupku je sud rasvijetlio upravo one činjenice na koje je ukazano u rješenju kojim je dozvoljeno ponavljanje postupka, i time je u potpunosti zadovoljio svrhu ponovljenog postupka.

Na osnovu izloženog, Ustavni sud ocjenjuje da podnosiocu žalbe, osporenim odlukama nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 Konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 223/15 od 11. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. V.R., iz H.N., koga zastupa punomoćnik D.Đ., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Višeg suda u Podgorici, Kv.br. 1242/14, od 09. marta 2015. godine i Kr.br. 143/14, od 23. decembra 2014. godine, zbog povrede prava iz člana 9, 32, 37 i 118 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, pored ostalog, navedeno: da je protiv podnosioca ustavne žalbe vođen krivični postupak pred Višim sudom u Podgorici zbog krivičnog djela teško ubistvo, iz člana 144 tačka 3 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika, po optužnici VDT-a u Podgorici, Kt.br. 167/09, od 13. januara 2010. godine; da je podnosilac, u predmetnom krivičnom postupku, pravosnažno oslobođen da je izvršio krivično djelo stavljeno mu na teret; da se podnosilac, u vrijeme trajanja postupka, nalazio u pritvoru u periodu od 25. jula 2009. godine do 25. marta 2014. godine, dakle 4 godine i 8 mjeseci; da je osporeno rješenje donijeto suprotno zakonskim odredbama; da je pogrešno uvjerenje suda da je do Herceg Novog u jednom pravcu dovoljno 2.30 časova, obzirom da u jednom pravcu do Herceg Novog treba najmanje 3 sata pod uslovom da nema gužve i da su vremenske prilike prikladne; da je u vrijeme ljetnje sezone, dana 27. jula 2009. godine, bilo saslušanje R.V. pred UP PJ Herceg Novi, na putu do tamo su neophodna minimum 3 ipo sata, što podrazumijeva u oba pravca 7 časova, a pored toga sud nije uzeo u obzir vrijeme provedeno na saslušanju; da je pogrešno tumačenje suda da je za navedeno potrebno svega 5 sati, te su neprihvatljivi navodi suda da je okrivljeni – podnosilac za ove navode trebao da pruži dokaze; da rani jutarnji časovi ne predstavljaju vrijeme kada radi bilo koja advokatska kancelarija, ali tim prije je trebalo dosuditi na ime navedenog veći iznos a ovo obzirom da se u konkretnom slučaju pored odsustva iz kancelarije radi i o radu noću, pa je navedene troškove nesporno trebalo uvećati shodno tarifnim brojevima 16 i 18 advokatske tarife; da i sam sud, u obrazloženju pobijanog rješenja, ukazuje da je noćni rad rad između 22 i 6 časova narednog dana, pa je stoga stav suda neprihvatljiv po ovom pitanju; da su troškovi pristupa sjednici drugostepenog vijeća nastali povodom pisanja žalbe na presudu postupajućeg Višeg suda i smatraju se troškovima nastalim u navedenom postupku; da je nepravilno tumačena odredba člana 232 ZKP-a; da ZKP svojim odredbama predviđa da se braniocu mora omogućiti nesmetan kontakt sa klijentom kako bi istog pripremio za postupak, te kako bi istom davao podatke o tome šta se

sve u postupku dešava; da Zakon niđe ne opredeljuje iz koliko i sa koliko razgovora i priprema za glavni pretres branilac – advokat svog klijenta mora i može informisati i pripremiti za sve ono što ga čeka u postupku; da broj posjeta – razgovora koje branilac obavlja sa optuženim u pripremi glavnog pretresa ne može i ne smije biti ograničen, jer se na taj način direktno utiče na pripremu glavnog pretresa; da branilac, ukoliko sud ove troškove ne priznaje, ne može posjećivati svog klijenta, jer ga za to ne sleduje nagrada; da Advokatska tarifa predviđa i daje jedini mogući način obračuna troškova koje advokat – branilac može da naplati, a tu je jasno naznačeno da braniocu pripada iznos za razgovor u pritvoru, a koji se opredeljuje shodno težini krivičnog djela koje se stavlja na teret optuženom; da imajući u vidu složenost krivičnog postupka koji se vodio pred Višim sudom i težine krivičnog djela koje se podnosiocu stavlja na teret, sud ni u kom slučaju nije mogao samovoljno cijeniti koliko bi osnovano puta advokat trebao posjetiti svog branjenika u pritvoru, jer na taj način postupka suprotno zakonu; da sud svoju odluku temelji na stavu Specijalizovanog odjeljenja za suđenje za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, terorizma i ratnih zločina i stavu prvostepenog Krivičnog odjeljenja Višeg suda u Podgorici, zauzetog dana 18.07.2013. godine, međutim isključivo je pravo Vrhovnog suda da zauzima stav; da je pravo na adekvatno vrijeme i uslove za pripremu odbrane važan aspekt osnovnog principa „jednakosti oružja”; da pravo na adekvatno vrijeme i mogućnosti za pripremanje odbrane se odnosi i na okrivljenog i na njegovog advokata u svim fazama postupka, obuhvatajući i vrijeme prije suđenja, tokom suđenja kao i tokom žalbenog postupka; da se pravo okrivljenog da slobodno komunicira sa svojim advokatom u pripremi odbrane smatra pravom koje ima apsolutno centralni značaj za koncepciju pravičnog suđenja. Predlaže, da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporena rješenja i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje, pri čemu se pozvao na stav Evropskog suda u predmetu Odžalan protiv Turske, 12. maj 2005. godine.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporena rješenja i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

U konkretnom slučaju, u pitanju je zahtjev okrivljenog (podnosioca ustavne žalbe) da mu se dosude troškovi krivičnog postupka koje je imao u krivičnom predmetu K.br. 164/13, povodom krivičnog djela teško ubistvo iz člana 144 tačka 3 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika, za koje je okrivljeni pravosnažno oslobođen.

- Rješenjem Višeg suda u Podgorici, Kr.br. 143/14, od 23. decembra 2014. godine, određeni su troškovi krivičnog postupka R.V. (podnosiocu ustavne žalbe) koje je kao okrivljeni imao u krivičnom predmetu ovog suda poslovne oznake, K.br. 164/13, a koji se odnose na ime nagrade i nužnih izdataka za izabranog branioca advokata D.Đ., iz Podgorice, u ukupnom iznosu od 36.419,95 eura. Istim rješenjem naložena je isplata navedenog iznosa iz budžetskih sredstava ovog suda, namijenjenih za troškove krivičnog postupka, na žiro račun V.R..

- Rješenjem Višeg suda u Podgorici, Kv.br. 1242/14, od 09. marta 2015. godine, žalbe su odbijene kao neosnovane.

U obrazloženju rješenja je, pored ostalog, navedeno: da je pravilno postupio sud kada je R.V. na ime nagrade njegovom braniocu, advokatu D.Đ., za odsustvo iz kancelarije, a radi prisustvovanja saslušanju okrivljenog pred UP PJ Herceg Novi, dana 27. jula 2009. godine, shodno tarifnom broju 16 AT, dosudio troškove u iznosu od 50,00 €; da je prilikom ovakvog odlučivanja sud uzeo u obzir vrijeme trajanja ove radnje (ista je trajala deset minuta) i pravilno našao da putovanje od Podgorice, gdje se nalazi kancelarija navedenog advokata, do Herceg Novog, gdje je preduzimana ova radnja, i nazad, traje pet časova, budući da je to opšte poznata činjenica, a okrivljeni nije pružio sudu dokaz da je isto zbog gužve u saobraćaju trajalo duže, zbog čega su i isticanja u žalbi koja su u tom pravcu neosnovana; da se isto odnosi i na navode žalbe okrivljenog da je putovanje njegovog advokata radi prisustvovanja rekonstrukciji krivičnog događaja dana 12. januara 2012. godine i dana 5. marta 2013. godine, koja radnja je takođe obavljena u Herceg Novom, trajalo više od 5 časova, jer okrivljeni ni za ove navode nije pružio sudu dokaze; da neosnovano okrivljeni navodi u žalbi da je na ime nagrade njegovom braniocu, advokatu D.Đ., za odsustvo iz kancelarije, a radi prisustvovanja rekonstrukciji krivičnog događaja dana 5. marta 2013. godine, trebalo dosuditi troškove u većem iznosu i obzirom na činjenicu da je navedena radnja trajala jedan sat i 24 minuta, a ovo iz razloga što je ovo vijeće nakon uvida u spise predmeta utvrdilo da je navedena radnja obavljena u ranim jutarnjim časovima, u vremenskom periodu od 05,06 časova do 6,30 časova, a što nije radno vrijeme nijedne advokatske kancelarije, pa ni kancelarije Dragoljuba Đukanovića, zbog čega okrivljeni i nema pravo na troškove na ime nagrade ovom advokatu za odsustvo iz kancelarije u navedenom vremenskom periodu od 05,06 časova do 6,30 časova ujutru, kada ta kancelarija nije radila; da je pravilno postupio sud i kada nagradu na ime prisustva advokata saslušanju okrivljenog u istrazi dana 27. jula 2009. godine, nije uvećao za 100% po osnovu rada noću jer je navedeno saslušanje obavljeno u vremenskom periodu od 21.45 časova do 21.55 časova, a što shodno AT nije noćni rad (noćni rad je između 22 sata i 6 sati narednog dana); da su neosnovani žalbeni navodi okrivljenog da o troškovima nastalim povodom prisustva njegovog branioca sjednicama vijeća pred Apelacionim sudom treba da odlučuje Viši sud u Podgorici, jer i po ocjeni ovog vijeća u konkretnom slučaju radi se o troškovima nastalim pred Apelacionim sudom, a o kojima shodno članu 232 ZKP-a odlučuje taj sud; da je pravilno postupio sud kada je od realizovane 293 posjete okrivljenom u pritvoru, dosudio nagradu na ime samo 45 posjeta i to 5 u istrazi, 1

nakon stupanja optužnice na pravnu snagu, 35 prije ročišta glavnog pretresa, 2 nakon uručenja prvostepenih presuda i 2 posjete prije sjednica drugostepenog vijeća od 6. novembra 2012. godine i 15. novembra 2013. godine, pa su isticanja, i u žalbi tužioca i u žalbi okrivljenog, koja su u tom pravcu neosnovana; da je ovo sa razloga što je takvo odlučivanje suda u skladu sa činjeničnim stanjem u spisima predmeta i stavom Specijalizovanog odjeljenja za suđenje za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, terorizma i ratnih zločina i prvostepenog Krivičnog odjeljenja Višeg suda u Podgorici, zauzetim na sjednici održanoj dana 18. jula 2013. godine i koji stav je Viši sud u Podgorici imao pravo da zauzme shodno članu 100 stav 4 Zakona o sudovima i člana 199 Sudskog poslovnika; da neosnovano tužilac ukazuje u žalbi da je ovaj sud prilikom odlučivanja trebao primijeniti mišljenje Vrhovnog suda Su.IV br. 65/08, od 4. februara 2008. godine, a ovo obzirom da se ne radi o načelnom pravnom mišljenju koje je Vrhovni sud zauzeo u Opštoj sjednici, već instrukcionom uputstvu predsjednika Vrhovnog suda upućenom Ministarstvu pravde povodom njihovog zahtjeva, od 1. februara 2008. godine i koje kao takvo ne obavezuje; da po mišljenju ovog vijeća ovakvim odlučivanjem suda nije povrijeđeno njegovo pravo na odbranu u smislu da mu je ograničena komunikacija sa njegovim braniocem.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.

Svako ko je optužen za krivično djelo ima sledeća minimalna prava: a) da u najkraćem mogućem roku, detaljno i na jeziku koji razumije, bude obavješten o prirodi i razlozima za optužbu protiv njega, b) da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane; c) da se brani lično ili putem branioca koga sam izabere ili, ako nema dovoljno sredstava da plati za pravnu pomoć, da ovu pomoć dobije besplatno kada interesi pravde to zahtijevaju; d) da ispituje svedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispituju i da se obezbijedi prisustvo i saslušanje svedoka u njegovu korist pod istim uslovima koji važe za one koji svedoče protiv njega i e) da dobije besplatnu pomoć prevodioca ako ne razumije ili ne govori jezik koji se upotrebljava na sudu” (član 6 st. 1 i 3).

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09 i 49/10):

“Član 230 stav 5

O visini nužnih izdataka okrivljenog i nužnih izdataka i nagrade branioca odlučuje predsjednik vijeća posebnim rješenjem. O žalbi protiv tog rješenja odlučuje vijeće iz člana 24 stav 7 ovog zakonika.”

Zakona o sudovima (Službeni list Crne Gore, br. 22/08, 39/11, 46/13, 48/13 i 32/14):

“Član 100 stav 4

Sudsko odjeljenje razmatra pravna pitanja iz svog djelokruga i zauzima pravne stavove o pitanjima iz svoje nadležnosti i vrši druge poslove određene ovim zakonom.”

Advokatske tarife (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 12/05) koja je važila u datom periodu:

“Član 8

Nagrada za rad i naknada troškova za rad advokata utvrđuje se prema važećoj advokatskoj tarifi u vrijeme obračuna.

Ako se naplata ne izvrši u vrijeme obračuna, nagrada i troškovi utvrđuju se prema advokatskoj tarifi koja je na snazi u trenutku njihove naplate.”

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga i navoda ustavne žalbe, te sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, razmatrao osporena rješenja sa aspekta odredbi člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 st. 1 i 3 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava odnosno člana 6 stav 1 Konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je postupak koji je prethodio ustavnosudskom, vođen na način propisan zakonom i pred zakonom ustanovljenim sudom.

Polazeći od navedenog i prakse Evropskog suda za ljudska prava, u konkretnom slučaju, o svrsishodnim troškovima postupka i njihovoj visini, odlučeno je u postupcima koji su prethodili ustavnoj žalbi (Evropski sud za ljudska prava Robins protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 23. septembra 1997. godine, stav 25 f). Sud napominje da je u predmetu Kiiskinen protiv Finske, Evropska komisija za ljudska prava istakla, da član 6 Evropske konvencije ne garantuje posebnu visinu nagrade za advokate.

Saglasno navedenim zakonskim odredbama, te primjenjujući odredbu člana 8 Advokatske tarife, te tarifnih brojeva 1, 3, 4, 13, 14, 16, 17 i 18 Advokatske tarife o nagradama i naknadama troškova za rad advokata u RCG, Viši sud u Podgorici je rješenjem odredio troškove krivičnog postupka podnosiocu ustavne žalbe koje je kao okrivljeni imao u krivičnom predmetu ovog suda poslovne oznake K.br. 164/13, a koji se odnose na nagradu i nužne izdatke za izabranog branioca advokata Dragoljuba Đukanovića, u ukupnom iznosu od 36.419,95 eura.

Naime, Sud je R.V. na ime nagrade njegovom braniocu, advokatu D.Đ., za odsustvo iz kancelarije, a radi prisustvovanja saslušanju okrivljenog pred UP PJ Herceg Novi, dana 27. jula 2009. godine, shodno tarifnom broju 16 AT, dosudio troškove u iznosu od 50,00 eura. Prilikom ovakvog odlučivanja sud je uzeo u obzir

vrijeme trajanja ove radnje (ista je trajala deset minuta) i pravilno našao da putovanje od Podgorice, gdje se nalazi kancelarija navedenog advokata, do Herceg Novog, gdje je preduzimana ova radnja, i nazad, traje pet časova, budući da je to opšte poznata činjenica, a okrivljeni nije pružio sudu dokaz da je isto zbog gužve u saobraćaju trajalo duže. Da se isto odnosi i na navode žalbe okrivljenog da je putovanje njegovog advokata radi prisustvovanja rekonstrukciji krivičnog događaja dana 12.01.2012. godine i dana 05.03.2013. godine, koja radnja je takođe obavljena u Herceg Novom.

Takođe, Viši sud je utvrdio da su neosnovani navodi okrivljenog da je na ime nagrade njegovom braniocu, advokatu D.Đ., za odsustvo iz kancelarije, a radi prisustvovanja rekonstrukciji krivičnog događaja dana 5. marta 2013. godine, trebalo dosuditi troškove u većem iznosu i obzirom na činjenicu da je navedena radnja trajala jedan sat i 24 minuta, a ovo iz razloga što je ovo vijeće nakon uvida u spise predmeta utvrdilo da je navedena radnja obavljena u ranim jutarnjim časovima, u vremenskom periodu od 05,06 časova do 6,30 časova, a što nije radno vrijeme nijedne advokatske kancelarije, pa ni kancelarije D.Đ., zbog čega okrivljeni i nema pravo na troškove na ime nagrade ovom advokatu za odsustvo iz kancelarije u navedenom vremenskom periodu od 05,06 časova do 6,30 časova ujutru, kada ta kancelarija nije radila.

U kontekstu navedenog, a u odnosu na navode žalbe, Sud je pravilno postupio i kada nagradu na ime prisustva advokata saslušanju okrivljenog u istrazi dana 27. jula 2009. godine, nije uvećao za 100% po osnovu rada noću, jer je navedeno saslušanje obavljeno u vremenskom periodu od 21.45 časova do 21.55 časova, a što shodno AT nije noćni rad (noćni rad je između 22 sata i 6 sati narednog dana). Neosnovani su i navodi, da o troškovima nastalim povodom prisustva njegovog branioca sjednicama vijeća pred Apelacionim sudom treba da odlučuje Viši sud u Podgorici, jer i po ocjeni ovog Suda u konkretnom slučaju radi se o troškovima nastalim pred Apelacionim sudom, a o kojima shodno članu 232 ZKP-a odlučuje taj sud.

Nadalje, Sud je dosudio nagradu na ime 45 posjeta i to 5 u istrazi, 1 nakon stupanja optužnice na pravnu snagu, 35 prije ročišta glavnog pretresa, 2 nakon uručenja prvostepenih presuda i 2 posjete prije sjednica drugostepenog vijeća, od 6. novembra 2012. godine i 15. novembra 2013. godine, a ovo sa razloga što je takvo odlučivanje suda u skladu sa činjeničnim stanjem u spisima predmeta i stavom Specijalizovanog odjeljenja za suđenje za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, terorizma i ratnih zločina i prvostepenog Krivičnog odjeljenja Višeg suda u Podgorici, zauzetim na sjednici održanoj dana 18. jula 2013. godine i koji stav je Viši sud u Podgorici imao pravo da zauzme shodno članu 100 stav 4 Zakona o sudovima i člana 199 Sudskog poslovnika. U tom smislu, neosnovano podnosilac ukazuje u žalbi da je Viši sud prilikom odlučivanja trebao primijeniti mišljenje Vrhovnog suda Su.IV br. 65/08, od 4. februara 2008. godine, a ovo obzirom da se ne radi o načelnom pravnom mišljenju koje je Vrhovni sud zauzeo u Opštoj sjednici, već instrukcionom uputstvu predsjednika Vrhovnog suda upućenom Ministarstvu pravde povodom njihovog zahtjeva od 1. februara 2008. godine i koje kao takvo ne obavezuje.

Osporena rješenja, po ocjeni Ustavnog suda, zasnivaju se na zakonito provedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku i ne ostavlja utisak proizvoljnosti u odlučivanju, već sadrži jasne i konzistentne razloge, kako u pogledu stavova, tako i u odnosu na primjenu propisa koji su važili u vrijeme njegovog donošenja.

Podnosilac u ustavnoj žalbi ukazuje da je pravo na adekvatno vrijeme i uslove za pripremu odbrane važan aspekt osnovnog principa „jednakosti oružja“, te da pravo na adekvatno vrijeme i mogućnosti za pripremanje odbrane se odnosi i na okrivljenog i na njegovog advokata u svim fazama postupka, obuhvatajući i vrijeme prije suđenja, tokom suđenja kao i tokom žalbenog postupka. U tom smislu, da se pravo okrivljenog da slobodno komunicira sa svojim advokatom u pripremi odbrane smatra pravom koje ima apsolutno centralni značaj za koncepciju pravičnog suđenja.

Naprijed iznijetim navodima smatra da su mu povrijeđene odredbe člana 6 stav 1 i stav 3 b) Evropske konvencije, u segmentima koji se odnose na princip „jednakosti oružja“ i prava okrivljenog da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane.

U vezi sa ovim navodima, Ustavni sud ukazuje da je jedna od garancija prava na pošteno (pravično) suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije i pravo na procesnu ravnopravnost (equality of arms - „jednakost oružja“) koje je sadržajno blisko načelu saslušanja stranaka u domaćem pravu. Prema tom načelu, svaka od stranaka treba imati „razumnu mogućnost da u postupku brani svoja prava pod uslovima koji ga ne stavljaju u bitno nepovoljniji položaj u odnosu na njenog protivnika“ (predmet Kaufman protiv Belgije, odluka 9. decembra 1986. godine., zahtjev br. 10938/84).

U konkretnom slučaju, podnosiocu ustavne žalbe je bilo omogućeno da ravnopravno učestvuje u postupku, prati tok postupka, sudjeluje uz prisustvo branioca, izjašnjava se, predlaže dokaze, kao i da preduzima sve zakonom dopuštene procesne radnje i izjavljuje dozvoljeni pravni lijek. S toga su neosnovani navodi o povredi principa „jednakost oružja“, jer je podnosilac imao mogućnost iznošenja svojih razloga u uslovima koji ga nijesu stavili u položaj očigledne neravnopravnosti u odnosu na tužioca, kao protivnu stranu (Presuda Evropskog suda, Perić protiv Hrvatske, odluka br. 3499/04).

Ustavni sud naglašava da član 6 stav 3 tačka b) zahtijeva da se optuženom „osiguraju vrijeme i uslovi neophodni za pripremanje odbrane“. Osnovni element u osiguravanju vremena za odbranu jeste da branilac bude blagovremeno dodijeljen kako bi se ostavilo dovoljno vremena za pripremanje odbrane. Pri tome se mora voditi računa o tome da pravo optuženog da slobodno komunicira sa svojim braniocem u pripremanju odbrane bude od apsolutno centralnog značaja za koncept pravičnog

suđenja (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Campbell i Fell protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 28. juna 1984. godine).

Uvažavajući navedeno, Ustavni sud smatra da su žalbeni navodi podnosioca da mu je povrijeđeno pravo da mu se osiguraju vrijeme i uslovi neophodni za pripremanje odbrane neosnovani, jer je uvidom u rješenja nadležnog suda, Ustavni sud utvrdio da je branilac D.Đ. više puta posjećivao podnosioca ali da je sud, polazeći od utvrđenog činjeničnog stanja i Pravnog stava Specijalizovanog odjeljenja za suđenje za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, terorizma i ratnih zločina i prvostepenog Krivičnog odjeljenja Višeg suda u Podgorici, zauzetim na sjednici održanoj dana 18. jula 2013. godine, dosudio podnosiocu ukupno 45 posjeta i to 5 u istrazi, 1 nakon stupanja optužnice na pravnu snagu, 35 prije ročišta glavnog pretresa, 2 nakon uručjenja prvostepenih presuda i 2 posjete prije sjednica drugostepenog vijeća od 6. novembra 2012. godine i 15. novembra 2013. godine. Dakle, u konkretnom slučaju se ne radi o ograničavanju nesmetane komunikacije okrivljenog sa svojim braniocem, već o ograničavanju visine naknade troškova braniocu za razgovor sa okrivljenim u pritvoru. S tim u vezi, Ustavni sud ocjenjuje da postupanje Višeg suda u Podgorici nije bilo proizvoljno i arbitrarno, jer je sudsko odjeljenje istog suda, u skladu sa članom 100 stav 4 Zakona o sudovima ovlašćeno da razmatra pravna pitanja iz svog djelokruga i da zauzima pravne stavove o pitanjima iz svoje nadležnosti.

Ustavni sud, stoga, ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 679/18 od 20. septembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. A.M., iz P., koga zastupa M.J., advokat iz N.S., podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv rješenja Višeg suda u Podgorici, Kvs.br. 73/18, od 16. marta 2018. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 32. i 39. Ustava i člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 2. Protokola 4. uz Konvenciju.

1.1. Podnosilac je, u ustavnoj žalbi, u suštini, naveo: da ..."ima status okrivljenog u krivičnom postupku koji se vodi protiv njega i još 12 nevino okrivljenih pred Višim sudom u Podgorici, i koji se trenutno nalazi u fazi glavnog pretresa, broj Ks. br. 14/17, zbog krivičnog dela stvaranje kriminalne organizacije iz čl. 401a st.2 u vezi st.1 i 6 Krivičnog zakonika Crne Gore." Povredu prava na pravično suđenje podnosilac obrazlaže navodima da ožalbeno rješenje ne sadrži precizno obrazloženje i da u istom nijesu dati razlozi za njegovo donošenje, niti su navedene i ocijenjene okolnosti koje opravdavaju određivanje mjere. Takođe, navodi da je obrazloženje ožalbenog rješenja više nego uopšteno, šturo, neprecizno i prepuno paušalnih navoda, pa se ne može izvesti zaključak na osnovu čega sud zaključuje da bi on mogao pobjeći ili ometati sudski postupak svojim odsustvom koje je u uskoj vezi sa vraćanjem putne isprave - pasoša. Da iz povrede prava na obrazloženu sudsku odluku proistekla je i povreda prava na pravno sredstvo. Ističe da mu je ožalbenim rješenjem određena mjera nadzora oduzimanja građanskog pasoša, koji je posjedovao do marta 2018. godine, iako mu je diplomatski pasoš oduzet nekoliko mjeseci ranije. Ističe i da je od momenta oduzimanja diplomatskog/službenog pasoša posjedovao obični pasoš koji nije koristio, niti jednom jer shvata suštinu svoje obaveze i tumači je strogo, te ne želi sebe da dovede u situaciju da se dovodi u pitanje njegova volja da prisustvuje postupku. Dalje navodi da prvostepeni sud nije dao nijedan razlog, osim što je ukazao na spornu situaciju koja se nikako ne može smatrati bjekstvom, jer da je htio da se da u bjekstvo to je mogao da učini tokom perioda od kad mu je oduzet diplomatski pasoš pa sve do oduzimanja "običnog" pasoša. Podnosilac u ustavnoj žalbi ukazuje i da je prilikom odlučivanja sud bio dužan da u pogledu postojanja okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni mogao pobjeći, sakriti se, otići u nepoznato mjesto ili u inostranstvo morao da da jasne razloge, te je u tom smislu prije svega trebao da navede koje su to okolnosti, te da iste okolnosti cijeni u momentu donošenja pobijanog rješenja i dovede ih u vezu sa opasnošću od bjekstva, skrivanja ili odlaska u nepoznato mjesto ili

inostranstvo i da jasne razloge na osnovu kojih zaključuje da te okolnosti u momentu donošenja pobijanog rješenja ukazuju na postojanje navedene opasnosti. Ističe da su putovanja u inostranstvo usko povezana sa zanimanjem okrivljenog, a sam odlazak u inostranstvo ne znači da će okrivljeni tamo i ostati kako bi bio nedostupan organima Crne Gore i kako bi uticao na sudski proces.

1.2. Povredu prava na slobodu kretanja podnosilac u suštini obrazlaže navodima da sud donoseći ožalbeno rješenje nije u dovoljnoj mjeri cijenio ni ponašanje optuženog tokom postupka, a posebno je očigledno da sud prilikom odlučivanja nije cijenio lične prilike i okolnosti vezane za njega, odnosno da se radi o narodnom predstavniku - poslaniku Skupštine Crne Gore, koji osim privatnih razloga za putovanje van Crne Gore ima, po prirodi posla koji obavlja, i potrebu za čestim službenim putovanjima van Crne Gore. Dalje ukazuje da sud propušta cijeliti nesporne okolnosti kao što su: činjenica da je on uredno pristupao na obavezne procesne radnje na kojima je kao okrivljeni morao pristupati, da je uredno primao pozive, da je i poziv za oduzimanje putne isprave po pobijanom rješenju uredno primio i istu putnu ispravu predao. Nadalje ukazuje da nije jasno zbog čega sud cijeni kao vremenski period putovanja, vrijeme od 1. januara 2016. godine do 4. jula 2017. godine, jer je protiv njega ovaj krivični postupak donošenjem naredbe za sprovođenje istrage pokrenut tek 7. marta 2017. godine, te da bi u tom smislu, sud mogao tražiti izvode prelaska državne granice i za poslednjih pet ili deset godina, što svakako nema smisla i ove činjenice potkrepljuju tvrdnju da je određivanje mjere nadzora politički motivisano, a prije svega pravno neosnovano i protivno najvišim pravnim aktima jedne države.

1.3. Predlaže da se usvoji ustavna žalba, ukine osporeno rješenje i predmet vrati na ponovno odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporeno rješenje, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Rješenjem Višeg suda u Podgorici, Ks.br.14/17, od 8. marta 2018. godine, prema optuženom (podnosiocu ustavne žalbe) određena je mjera nadzora privremeno oduzimanje putne isprave – pasoša izdatog od strane Ministarstva unutrašnjih poslova Crne Gore - PJ Podgorica, br.S57UP3584, izdatog 25. juna 2008. godine, sa rokom važenja do 25. juna 2018. godine, koji je dužan da istu

preda glavnom policijskom inspektoru Specijalnog policijskog odjeljenja (...). Istim rješenjem je određeno da mjera može trajati dok za to bude bilo potrebe, a najduže do pravosnažnog okončanja postupka, s tim što će na svaka dva mjeseca biti ispitano da li su primijenjene mjere potrebne. Takođe, okrivljeni su upozoreni da ukoliko prekrše izrečenu mjeru protiv istih može biti određen pritvor.

- Odlučujući o žalbi na prvostepeno rješenje, Viši sud u Podgorici je osporenim rješenjem istu odbilo, kao neosnovanu.

U obrazloženju osporenog rješenja je, u suštini, navedeno: da je po ocjeni ovog vijeća pravilan zaključak suda da u konkretnom slučaju u odnosu na optuženog Andriju Mandića postoje okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni mogao pobjeći, sakriti se, otići u drugu državu i na taj način ometati vođenje krivičnog postupka, a ovo imajući u vidu da je optuženi Andrija Mandić, kako to proizilazi iz spisa predmeta u periodu od 1. januara 2016. godine do 4. jula 2017. godine, napustio teritoriju Crne Gore odlazeći 28 puta u Beograd, 8 puta u Moskvu, da je putovao za Beč, Tel Aviv i Rim, dok je granične prelaze van teritorije Crne Gore prelazio 12 puta; da navedene okolnosti kada se dovedu u vezu sa činjenicom da je optuženi Andrija Mandić osnovano sumnjiv da je izvršio krivično djelo koje mu se stavlja na teret i sa činjenicom visine zapriječene kazne zatvora za isto, te da je okrivljeni u dosadašnjem trajanju krivičnog postupka tražio privremeno vraćanje putne isprave, kao i činjenicom da iz priloga koji su dostavljeni uz predlog SDT proizilazi da je okrivljeni A.M. 2. marta 2018. godine, ušao u Crnu Goru, a da je 1. marta 2018. godine, kontrolisan u opštini Priboj kojom prilikom je zatečen u nezakonitom ulasku u R. Srbiju i po ocjeni ovog vijeća opravdavaju izricanje mjere privremenog oduzimanja putne isprave od optuženog - pasoša, a sve u cilju garancije daljeg nesmetanog vođenja krivičnog postupka; da su bez značaja na drugačije odlučivanje navodi žalbe, kojima se ukazuje na saopštenja ovog suda vezana za S.S., kao i kvalifikacije navedenog lica, budući da te okolnosti nijesu bitne prilikom odlučivanja o osnovanosti izricanja mjere nadzora u odnosu na okrivljenog A.M., radi čega su navodi žalbe u tom pravcu potpuno nejasni i neosnovani, te posljedica konstrukcije branioca koja nema zakonskog osnova; da je bez značaja na drugačije odlučivanje navod žalbe da optuženi, zbog prirode posla ima potrebu za čestim službenim putovanjima, da se javljao državnim organima, te da je u momentu podizanja optužnice bio van Crne Gore, nakon čega se odmah vratio u Podgoricu, ovo iz razloga što posao i obaveze vezane za posao bilo kog optuženog, pa i optuženog A.M. ne mogu imati pretežniji interes od potrebe nesmetanog vođenja krivičnog postupka.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 39

Jemči se pravo na slobodu kretanja i nastanjanja, kao i pravo napuštanja Crne Gore.

Sloboda kretanja, nastanjanja i napuštanja Crne Gore može se ograničiti ako je to potrebno za vođenje krivičnog postupka, sprječavanja širenja zaraznih bolesti ili iz razloga bezbjednosti Crne Gore.

Kretanje i boravak stranaca uređuje se zakonom.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Protokol 4 uz Konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 2

Sloboda kretanja

1 Svako ko se zakonito nalazi na teritoriji jedne države ima, na toj teritoriji, pravo na slobodu kretanja i slobodu izbora boravišta.

2 Svako je slobodan da napusti bilo koju zemlju, uključujući i sopstvenu.

3 Nikakva ograničenja ne mogu se postaviti u odnosu na vršenje ovih prava sem onih koja su u skladu sa zakonom i koja su neophodna u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti ili javne sigurnosti, radi očuvanja javnog poretka, za sprečavanje kriminala, za zaštitu zdravlja ili morala ili radi zaštite prava i sloboda drugih.

4 Prava iz stava 1. mogu se, takođe, u izvesnim oblastima podvrgnuti ograničenjima koja su uvedena u skladu sa zakonom i opravdana javnim interesom u demokratskom društvu.“

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list CG”, br. 57/09, 49/10, 47/14 i 58/15 - drugi zakon):

“Član 166 st. 1 i 2

(1) Ako postoje okolnosti koje ukazuju da bi okrivljeni mogao pobjeći, sakriti se, otići u nepoznato mjesto ili u drugu državu ili ometati vođenje krivičnog postupka, sud može, po službenoj dužnosti, po predlogu tužioca ili oštećenog, obrazloženim rješenjem okrivljenom izreći jednu ili više mjera nadzora.

(2) Mjere nadzora su:

- 1) zabrana napuštanja stana;
- 2) zabrana napuštanja boravišta;
- 3) zabrana posjećivanja određenog mjesta ili područja;
- 4) obaveza povremenog javljanja određenom državnom organu;
- 5) zabrana pristupa ili sastajanja sa određenim licima;
- 6) privremeno oduzimanje putne isprave;
- 7) privremeno oduzimanje vozačke dozvole.“

5. Podnosilac smatra da mu je, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, povrijeđeno pravo na pravično suđenje, garantovano članom 32 Ustava i članom 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Povredu prava na pravično suđenje podnosioc, u suštini, obrazlaže navodima da osporeno rješenje ne sadrži precizno obrazloženje i da u istom nijesu dati razlozi za njegovo donošenje, niti su navedene i ocijenjene okolnosti koje opravdavaju određivanje mjere nadzora.

Sastavni dio prava na pravično suđenje je pravo podnosioca na obrazloženu sudsku odluku. Ovo pravo podrazumijeva pozitivnu obavezu sudova da u svojim odlukama navedu razloge kojima su se vodili pri njihovom donošenju. Međutim, povreda prava na pravično suđenje zbog propusta suda da se te obaveze pridržava uvijek će zavisiti od posebnih okolnosti svakog konkretnog slučaja. Ta obaveza postoji i izvire iz člana 6. stava 1. Konvencije. Nadalje, obrazloženja sudskih odluka izuzetno su važna, jer je nedostatak relevantnih i uvjerljivih razloga za ocjene kakve su odlukom date, prvi i najvažniji znak koji upućuje na arbitrarno sudsko odlučivanje. Međutim, ustavna i konvencijska obaveza ne smije biti shvaćena tako da sudovi moraju detaljno odgovoriti na svaki argument koji stranke iznesu u postupku. Pri čemu se treba rukovoditi mjerilima uvjerljivosti i relevantnosti tih razloga.

Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, razlozi navedeni u pisanom obrazloženju odluke u pravilu će se smatrati relevantnima ako jasno upućuju na to da sudovi u konkretnom slučaju nijesu proveli procjenu na nerazuman način, da nijesu učinili neku drugu očiglednu grešku u procjeni, pogrešno procijenili postojanje nekog važnog faktora ili pak propustili razmotriti sve relevantne faktore, odnosno propustili uzeti u obzir sve činjenične i pravne elemente koji su objektivno mjerodavni za donošenje odluke, da nijesu zanemarili dokaze koje su sudu prezentovale stranke u postupku i dr. Ukratko, razlozi navedeni u pisanom obrazloženju odluke moraju obuhvatiti sve važne aspekte razmatranog slučaja koji su mogli uticati na konačnu odluku suda (mjerilo relevantnosti).

Ustavni sud ukazuje na svoj stav da sve dok u sudskoj odluci koja se osporava ustavnom žalbom nijesu navedeni uvjerljivi i relevantni razlozi kojima se sud vodio u donošenju svoje odluke, a koji mogu dovesti do uvjerenja da je taj sud stvarno ispitao slučaj i odgovorio na sve bitne navode stranaka, ne može se smatrati da ta odluka zadovoljava opšte zahtjeve koji proizilaze iz Ustavom zajamčenog prava na pravično suđenje.

Primjenjujući navedeno na konkretan slučaj, u ovom ustavnosudskom postupku zadatak Ustavnog suda je da utvrdi može li se način na koji je osporeno rješenje obrazloženo smatrati arbitrarnim i da li je takvim postupanjem povrijeđeno podnosićevo pravo na pravično suđenje.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, podnosiocu je prvostepenim rješenjem određena mjera nadzora privremeno oduzimanje putne isprave - pasoša, a u cilju obezbjeđenja nesmetanog vođenja krivičnog postupka, koji se protiv podnosioca i drugih lica vodi, zbog osnovane sumnje da je podnosilac počinio

krivično djelo stvaranje kriminalne organizacije iz člana 401.a stav 2. u vezi st. 1. i 6. Krivičnog zakonika.

Imajući u vidu navode i razloge istaknute u ustavnoj žalbi i analizirajući osporeno rješenje u svijetlu navedenih prigovora, Ustavni sud je utvrdio da je Viši sud u Podgorici u osporenom rješenju zaključak o postojanju okolnosti koje opravdavaju određivanje mjere nadzora oduzimanje putne isprave, izveo na osnovu stanja koje proizilazi iz spisa predmeta. Naime, Viši sud u Podgorici svoj stav temelji na sljedećim razlozima: da je optuženi Andrija Mandić, u periodu od 1. januara 2016. godine do 4. jula 2017. godine, napustio teritoriju Crne Gore odlazeći 28 puta u Beograd, 8 puta u Moskvu, da je putovao za Beč, Tel Aviv i Rim, dok je granične prelaze van teritorije Crne Gore prelazio 12 puta. U tom pravcu, Sud je cijenio da navedene okolnosti kada se dovedu u vezu sa činjenicom da je optuženi (podnosilac ustavne žalbe) osnovano sumnjiv da je izvršio krivično djelo koje mu se stavlja na teret i sa činjenicom visine zapriječene kazne zatvora za isto, te da je isti u dosadašnjem trajanju krivičnog postupka tražio privremeno vraćanje putne isprave, kao i činjenicom da iz priloga koji su dostavljeni uz predlog SDT proizilazi da je ovaj optuženi, 2. marta 2018. godine, ušao u Crnu Goru, a da je, 1. marta 2018. godine, kontrolisan u opštini Priboj, kojom prilikom je zatečen u nezakonitom ulasku u Republiku Srbiju, koje sve okolnosti opravdavaju izricanje mjere privremenog oduzimanja putne isprave od optuženog - pasoša, a sve u cilju garancije daljeg nesmetanog vođenja krivičnog postupka.

Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da je Viši sud u Podgorici u obrazloženju osporenog rješenja naveo detaljne i jasne razloge kojima se rukovodio prilikom izvođenja zaključka o određivanju mjere nadzora prema podnosiocu ustavne žalbe. Naime, prema utvrđenju nižestepenih sudova, a imajući u vidu težinu krivičnog djela koje se podnosiocu ustavne žalbe stavlja na teret, izraženu kroz visinu zapriječene kazne za isto, pri tome dodajući i činjenicu da je on prije oduzimanja putnih isprava često napuštao granice Crne Gore putujući u različite države, te da je tokom dosadašnjeg trajanja krivičnog postupka u više navrata tražio privremeno vraćanje putnih isprava radi potrebe putovanja, kao i činjenicu da je, 1. marta 2018. godine, zatečen u nezakonitom ulasku u Republiku Srbiju su, po ocjeni Višeg suda u Podgorici okolnosti koje ukazuju da bi se ovaj optuženi mogao dati u bjekstvo ili skrivanje i na taj način ometati dalje vođenje krivičnog postupka. Uvažavajući navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da je Viši sud u Podgorici u potpunosti odgovorio obavezi koja se nameće kroz garanciju prava na pravično suđenje, a koja se sastoji u tome da u pisanom obrazloženju svoje odluke navede razloge kojima se vodio pri njenom donošenju.

Slijedom navedenog, ocjena je Ustavnog suda da u konkretnom slučaju nije riječ o odluci koja bi se mogla smatrati arbitrarnom, te stoga podnosiocu nije povrijeđeno ustavno pravo na pravično suđenje zajemčeno članom 32. Ustava i članom 6. Konvencije.

6. Razmatrajući navode o povredi prava iz člana 39. Ustava i člana 2. Protokola 4. uz Konvenciju, Ustavni sud ukazuje na praksu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Scmid v. Austria*, 10670/83, 9. jul 1985. godine, DR 44, koji se odnosi na privremeno oduzimanje putne isprave:

195 2. ... Podnosilac predstavke dalje navodi povredu članu 2 Protokola br. 4 Konvencije u smislu da ga je produžavanje uslova jemstva, koji su važili i nakon puštanja iz pritvora i odluke od 12. juna 1984. godine sprečili da napusti zemlju i, budući da je bio lišen svojih putnih isprava, takođe sprečili da se kreće unutar zemlje ... Komisija smatra da se ograničenja dozvoljena u smislu stava 3 člana 2 Protokola br. 4 moraju u ovom slučaju tumačiti u vezi sa poslednjom rečenicom stava 3 člana 5 Konvencije. Podnosilac je bio pušten na slobodu do suđenja, a „jemstva da će se pojaviti na suđenju“ su bila određena. Komisija smatra da nema razloga da jemstva budu ograničena na novčana sredstva. Komisija dalje smatra da su u datim okolnostima, zahtevi jemstva, u meri u kojoj ograničavaju izbor boravišta podnosioca i njegovu slobodu kretanja unutar zemlje i u inostranstvu, bili „u skladu sa zakonom i ... nužni u demokratskom društvu ... u cilju sprečavanja kriminala...“. Stoga su bili obuhvaćeni stavom 3 člana 2 Protokola br. 4.”

Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da se prilikom određivanja mjere nadzora, Viši sud u Podgorici kretao u okvirima odredbi člana 39. stav 2. Ustava, kojom je propisano da se sloboda kretanja, nastanjivanja i napuštanja Crne Gore može ograničiti ako je to potrebno za vođenje krivičnog postupka, sprječavanja širenja zaraznih bolesti ili iz razloga bezbjednosti Crne Gore i člana 2. Protokola 4. uz Konvenciju. Osim toga, navodi o povredi prava na slobodu kretanja, nastanjivanja i napuštanja se, u suštini, zasnivaju na navodima o povredi prava na pravično suđenje, koje je ovaj sud razmotrio u prethodnoj tački obazloženja ove odluke i ocijenio da su isti neosnovani.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 354/15 od 24. oktobra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. R.P., iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Višeg suda u Podgorici, KŽ.br. 347/15, od 12. marta 2015. godine, zbog povrede prava iz čl. 9., 19., 32 i 33. Ustava Crne Gore i člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. Podnosilac u ustavnoj žalbi, u suštini, navodi: da je protiv njega i M.P. podnio privatnu tužbu, aktivista Novog sindikata RTCG, zbog "navodnog izvršenja krivičnog djela neovlašćeno prisluškivanje i snimanje, iz člana 173. st.1. i 2. KZ". Podnosilac dalje ukazuje da su u konkretnom sudskom postupku pogrešno shvaćene odredbe člana 173. KZ, pa je i postupak protivustavan, jer zakonska norma izričito kaže "...ako razgovor nije namijenjen sagovorniku" a da su u razgovoru učestvovala tri lica, pa je nesporno da su razgovor namijenili jedni drugima kao sagovornici, koju okolnost navedeni član isključuje kao krivično djelo. Nadalje ukazuje da mu u sudskom postupku nije dozvoljeno da privatnom tužiocu - svjedoku postavlja pitanja iz tužbe i da mu je, bez njegove saglasnosti i znanja na predlog njegovog advokata koji je tvrdio da je podnosilac suicidalna osoba, određeno neuropsihijatrijsko vještačenje; da je sudski vještak dr Golubović dao nalaz da je okrivljeni neuračunljiva i paranoična osoba kome je potrebno kućno liječenje. Odbijeni su zahtjevi podnosioca da se sasluša vještak i odredi supervještačenje. Podnosilac navodi da se žalio i Ljekarskoj komori ali mu nijesu odgovorili. Predložio je da se ustavna žalba usvoji, ukine osporeni akt i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljeni su spisi predmeta Osnovnog suda u Podgorici, K.br. 552/11.

4. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

4.1. Prvostepenom presudom, okrivljeni R.P. (podnosilac ustavne žalbe) i M.P. oglašeni su krivim zbog krivičnog djela neovlašćeno prisluškivanje i snimanje iz člana 173. st. 1 i 2 Krivičnog zakonika Crne Gore i izrečena im je uslovna osuda, kojom im je prethodno utvrđena kazna zatvora u trajanju od 3 (tri) meseca i istovremeno određeno da se ista neće izvršiti ukoliko okrivljeni u roku od 1 (jedne) godine od pravosnažnosti presude ne izvrše novo krivično djelo. Odlučeno je da okrivljeni na ime troškova sudskog postupka uplate i to okrivljeni R.P. iznos od 178,50 €, a okrivljena M.P. iznos od 41, 25 €, kao i iznos od po 30,00 € na ime sudskog paušala, sve u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude. Okrivljeni su obavezani da na ime troškova krivičnog postupka, privatnom tužiocu plate iznos od po 1068,75 €, u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude. Prema okrivljenom R.P.(podnosiocu ustavne žalbe) je na osnovu čl. 66, 67, 68 i 70 Krivičnog zakonika i člana 473 Zakonika o krivičnom postupku izrečena mjera bezbjednosti obavezno psihijatrijsko liječenje na slobodi, u Domu zdravlja Podgorica kod nadležnog psihijatra, koje liječenje će trajati dok postoji potreba liječenja, ali ne duže od tri godine.

5. Drugostepenom presudom odbijene su, kao neosnovane, žalbe branioca okrivljenog R.P.(podnosioca ustavne žalbe) advokata D.D., okrivljene M.P. i okrivljenog R.P.(podnosioca ustavne žalbe) kao neosnovane, a prvostepena presuda je potvrđena.

5.1. Iz činjenica utvrđenih u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, proizilazi: da je, na osnovu činjenične građe koja proizilazi iz dokaza provedenih na glavnom pretresu, sud nesumnjivo zaključio da su se u radnjama okrivljenih ostvarili svi bitni elementi bića krivičnog djela neovlašćeno prisluškivanje i snimanje iz člana 173. stav 2. u vezi člana 23. Krivičnog zakonika Crne Gore; da su okrivljeni neutvrđenog dana aprila- maja 2011. godine, u Podgorici, u prostorijama Crnogorskog olimpijskog komiteta, u ulici 19. decembra, dogovorno, posebnim uređajima NN marke neovlašćeno tonski snimali neformalni razgovor privatnog tužioca D.S., kao predsjednika Savjeta RTCG, koji je vodio sa njima kao predstavnicima Novog sindikata radnika RTCG, a potom 15. jula 2011. godine, u dva navrata, u trajanjima od 11, odnosno 4 minuta i 18. jula 2011. godine, u trajanju od 5 minuta audio zapis snimljenog razgovora pod pseudonimom "CASSIELMN", neposredno ili posredstvom trećeg lica objavili na sajtu "You Tube" i na taj način omogućili nepoznatim licima da se upoznaju sa razgovorom koji su neovlašćeno tonski snimali, pri čemu su bili svjesni svog djela i htjeli njegovo nastupanje. Prvostepeni sud je odbio predlog okrivljenog

R.P. za određivanje supervještačenja po vještaku medicinske struke, imajući u vidu da su nalazi i mišljenja vještaka medicinske struke, od 15. oktobra 2012. godine i 18. juna 2012. godine, koje je okrivljeni predao sudu na glavnom pretresu od 14. maja 2014. godine, rađeni u predmetima radi procjene opšte životne aktivnosti i duševnih bolova kod okrivljenog zbog prekida radnog odnosa, tako da, po nalaženju suda, novo vještačenje po vještaku medicinske struke nije neophodno. Iz nalaza i mišljenja vještaka medicinske struke dr Željka Golubovića, od 4. jula 2013. godine, proizilazi da sposobnost ispitanika da shvati značaj krivičnog djela koje mu se stavlja na teret, kao i njegova sposobnost da upravlja svojim postupcima u vrijeme izvršenja krivičnog djela su bile bitno smanjene i da je vještak mišljenja da sa medicinske strane postoji potreba primjene mjera bezbjednosti obaveznog psihijatrijskog liječenja po ambulantnom tipu kako bi se preveniralo ponavljanje krivičnih djela i predložio je ambulantno liječenje u nadležnom Domu zdravlja.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 st. 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

IV OCJENA USTAVNOG SUDA

7. Ustavni sud je, polazeći od razloga navedenih u žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, razmatrao osporenu presudu sa aspekta odredbi člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

8. Podnosilac smatra da mu je, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, povrijeđeno pravo na pravično suđenje, osporavajući način sprovođenja dokaznog postupka i s tim u vezi utvrđeno činjenično stanje, kao i primjenu materijalnog i procesnog prava.

9. Polazeći od navoda kojima se ukazuje na pogrešno utvrđeno činjenično stanje i pogrešnu primjenu materijalnog prava, Ustavni sud podsjeća na svoju ulogu nadzornog organa, a ne suda četvrte instance, koji se kao takav, samo izuzetno može upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi utvrđivali činjenice i na tako utvrđene činjenice primijenili pozitivnopravne propise. To će biti onda kada Ustavni sud, na osnovu razloga navedenih u ustavnoj žalbi i priloženih dokaza, ocijeni da je u određenom postupku redovni sud proizvoljno postupao, kako u utvrđivanju činjenica, tako i u primjeni materijalnog prava, odnosno da sudski postupak u cjelini nije bio pravičan na način kako je to utvrđeno u članu 32 Ustava.

10. Podnosilac utvrđeno činjenično stanje osporava u kontekstu nepravilnosti u dokaznom postupku, potencirajući da mu u redovnom postupku nije dozvoljeno da tužiocu - svjedoku postavlja pitanja iz tužbe, da mu je na predlog njegovog advokata, a bez njegove saglasnosti i znanja određeno neuropsihijatrijsko vještačenje i da mu je odbijen zahtjev za supervještačenje.

10.1. U tom smislu, Ustavni sud naglašava da član 6. Evropske konvencije ne zahtijeva da se slijede bilo kakva određena pravila u ocjenjivanju dokaza. Redovni sud je dužan ocijeniti sve dokaze pojedinačno i u vezi sa ostalim dokazima, pa onda na osnovu takve brižljive ocjene izvesti zaključak da li je neka činjenica dokazana po principu slobodne ocjene dokaza. Slobodna ocjena dokaza, međutim, zahtijeva obrazloženje kako svakog dokaza pojedinačno, tako i svih dokaza zajedno, te dovođenje svih provedenih dokaza u uzajamnu logičnu vezu i izvođenje zaključaka o dokazanosti određene činjenice (vidi, Evropski sud, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine). Takođe, član 6. Evropske konvencije ne daje stranci neograničeno pravo da izvodi dokaze pred sudom već je na redovnom sudu da ocijeni da li bi izvođenje predloženih dokaza bilo relevantno za odlučivanje u konkretnom slučaju. Sud koji vodi postupak ima diskreciju o tim pitanjima, a član 6. Konvencije zahtijeva da sud navede razloge zbog kojih je odlučio da ne provede predloženi dokaz (Evropski sud, Vidal protiv Belgije, broj 235, od 22. aprila 1992. godijen, serija A).

11. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, krivica podnosioca ustavne žalbe je utvrđena u krivičnom postupku pred Osnovnim sudom, koji je na osnovu opsežnog dokaznog postupka, utvrdio da su u radnjama okrivljenih, ostvarena sva bitna obilježja krivičnog djela neovlašćeno prisluškivanje i snimanje, iz člana 173 stav 2 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika Crne Gore.

12. Ustavni sud ocjenjuje da u predmetnom krivičnom postupku nije izostala sveobuhvatna analiza personalnih i materijalnih dokaza koji su izvedeni. Prvostepeni sud je u svojoj presudi u potpunosti opisao proces pojedinačne ocjene dokaza, te njihovog dovođenja u međusobnu vezu i izveo zaključak da su podnosioci počinili krivično djelo koje im je stavljeno na teret. Svi personalni i materijalni dokazi izvedeni na glavnom pretresu, povezani su u logičnu i skladnu cjelinu, a obrazloženje osporene

presude, sadrži iscrpne i valjane razloge, tako da Ustavni sud ne nalazi bilo kakvu proizvoljnost u tom pogledu.

13. Razmatrajući navode iz ustavne žalbe o odbijanju dokaznih predloga u prvostepenom postupku, Ustavni sud je iz dostavljenih spisa predmeta K.br. 552/11, utvrdio: da je, na zapisniku o glavnom pretresu, od 30. juna 2014. godine, odlučujući o predlogu okrivljenog Radomira Pajovića sa glavnog pretresa, od 14. maja 2014. godine, za određivanje supervještačenja po vještaku medicinske struke, sud donio rješenje kojim je odbio predlog okrivljenog za određivanje supervještačenja po vještaku medicinske struke, imajući u vidu nalaz i mišljenje vještaka medicinske struke koji je okrivljeni predao sudu na glavnom pretresu, od 14. maja 2014. godine, a koji nalazi su rađeni u predmetima radi procjene opšte životne aktivnosti i duševnih bolova kod okrivljenog zbog prekida radnog odnosa. Takođe je na glavnom pretresu, od 13. novembra 2014. godine odbijen predlog Radomira Pajovića za supervještačenje po vještaku neuropsihijatru jer je o tom predlogu odlučeno na glavnom pretresu, od 30. juna 2014. godine. Sud je okrivljenom pored izrečene uslovne osude izrekao i mjeru bezbjednosti - obavezno psihijatrijsko liječenje na slobodi, nalazeći da imenovani pokazuje simptome i karakteristike uznapredovalog paranoičnog poremećaja ličnosti sa epizodičnim psihotičnim vladanjem, koje se svrstava u teži duševni poremećaj. Odluku o tome Sud je bazirao na nalazu i mišljenju vještaka medicinske struke dr Željka Golubovića, od 4. jula 2013. godine, koji dokaz je na saglasan predlog stranaka pročitao na glavnom pretresu, od 24. marta 2014. godine.

14. Ustavni sud ocjenjuje da su sudovi, uzimajući u obzir sve argumente koje su strane izložile u postupku, zauzeli stavove, za koje su dali detaljne, jasne i precizne razloge. Osim toga, u žalbi se ne nude nikakvi drugi dokazi i argumenti, različiti od onih koje je podnosilac već isticao u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, na koje su u potpunosti odgovorili redovni sudovi. Prvostepeni sud dao je jasne i precizne razloge za svoje stavove u obrazloženju osporene presude, i za svaki dokaz koji je prihvatio, kao i onaj koji nije prihvatio, dao logično i uvjerljivo obrazloženje, tako da procjena izvedenih dokaza ni u jednom dijelu ne izgleda proizvoljna ili neprihvatljiva sama po sebi

15. Ocjena je Ustavnog suda da su Osnovni i Viši sud, u svojim odlukama dali valjane razloge u pogledu sprovedenog dokaznog postupka. Stoga, Ustavni sud smatra da navodima kojima se osporava dokazni postupak, a u vezi s tim i proizvoljno utvrđeno činjenično stanje, u situaciji kada podnosilac nije ponudio bilo kakve druge argumente, nije dovedeno u pitanje poštovanje garancija iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

16. Ustavni sud smatra da je u predmetnom krivičnom postupku data razumna mogućnost i tužilaštvu i odbrani da iznesu dokaznu građu i da se podnosilac koristio mogućnostima da lično i putem branioca osporava navode tužilaštva, što je u

postupku i činio. Stoga su, po ocjeni Ustavnog suda neosnovani, u tom dijelu, žalbeni navodi.

17. Krivični postupak protiv podnosioca proveli su nadležni sudovi u skladu sa odgovarajućim zakonskim odredbama materijalnog i procesnog krivičnog prava. Svoje zaključke u odlukama utemeljili su na razlozima koji ne odaju utisak proizvoljnog tumačenja i arbitrerne primjene materijalnog i procesnog prava sa ustavnopravnog aspekta prava na pravično suđenje, zajemčenog odredbom člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 853/18 od 29. oktobra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. T.J. iz Cetinja, koga zastupa Z.B., advokat iz Podgorice, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Višeg suda u Podgorici, K.br. 37/17, od 9. februara 2018. godine i Apelacionog suda Crne Gore, Kž.br. 48/18, od 23. aprila 2018. godine, zbog povrede prava iz čl.8. i 32. Ustava Crne Gore i člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi je, u suštini, naveo: da kritične prilike nije imao namjeru da liši života oštećenog P.N., niti je u njegovom pravcu iz pištolja ispalio dva projektila, već da je u trenucima dok je oštećeni bio u unutrašnjosti kuće, onako u bijesu, ispalio dva projektila, koji su pogodili zid kuće; da je predmetni događaj na identičan način opisao i svjedok R.M., dok je, za razliku od njih, oštećeni na dijametralno suprotan način opisao isti događaj; da je oštećeni tvrdio da je okrivljeni T.J. (podnosilac ustavne žalbe) pucao u njegovom pravcu, sa relativno malog rastojanja do sedam, najviše deset metara, dok se iz zapisnika o uviđaju, sačinjenog odmah nakon događaja, utvrđuje da su čaure ispaljene iz pištolja okrivljenog, pronađene na rastojanju od 27 metara; da je oštećeni lažirao kompletan krivično-pravni događaj i da je odbrana okrivljenog bila uvjerljiva, u skladu sa materijalnim dokazima i sa iskazom svjedoka R.M.; da je ranijim rješenjem Apelacionog suda Crne Gore, Kž.br. 16/17, od 20. februara 2017. godine, ukinuta osuđujuća presuda Višeg suda u Podgorici, K.br.12/16, od 13. oktobra 2016. godine, pa je u tom ukidnom rješenju naloženo prvostepenom sudu da svestranije cijeni navode odbrane optuženog, izjave svjedoka i iskaz oštećenog, te da nakon toga utvrdi gdje se nalazio oštećeni u trenutku ispaljivanja projektila; da je Viši sud u Podgorici u ponovljenom postupku donio istovjetnu presudu, ne mareći pri tom za ukidne razloge Apelacionog suda, na koji način je počinio bitnu povredu odredbaba krivičnog postupka i povredu Krivičnog zakonika na štetu okrivljenog. Takođe se, u žalbi, ističe: da je ovakvu prvostepenu presudu potvrdio Apelacioni sud, koji ne ostaje dosledan u svom rezonovanju, već na vrlo ležeran način, potvrđuje presudu Višeg suda u Podgorici; da je odbrana ubijedena da je ovakvim sudskim odukama, okrivljeni diskriminisan, da mu je povrijeđeno pravo na jednakost i pravo na pravično suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom. Predložio je da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

3. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

3.1. Prvostepenom presudom, optuženi T.J. (podnosilac ustavne žalbe) oglašen je krivim, da je izvršio krivično djelo ubistvo u pokušaju iz člana 143. u vezi člana 20. Krivičnog zakonika, u sticaju sa krivičnim djelom nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz člana 403. stav 1. Krivičnog zakonika, pa mu je, nakon prethodnog utvrđenja kazni za oba krivična djela, sud izrekao jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 2 (dvije) godine i 7 (sedam) mjeseci, u koju kaznu mu je uračunato vrijeme provedeno u pritvoru od 25. decembra 2015. godine do 30. maja 2016. godine.

3.1.1. Optuženi T.J., oglašen je krivim i osuđen da je:

„Dana 19. decembra 2015. godine, izmedju 12,30 i 13,00 časova u Cetinju, u ulici Ivana Crnojevića, u blizini apartmana „Aleksandar“, vlasništvo oštećenog P.N., sa umišljajem pokušao da liši života oštećenog P.N., svjestan svog djela, čije je izvršenje htio, te je istom prilikom neovlašćeno držao i nosio pištolj marke Glock, NN fabričkog broja, kal. 9mm, suprotno odredbi člana 5. stav 2., u vezi člana 4. i člana 10. Zakona o oružju (Službeni list CG broj 10/2015), bez odgovarajuće isprave o oružju, iako je bio svjestan da postupa neovlašćeno i protivpravno, pa je to i htio, na način što je nakon prethodne prepirke i svadje sa oštećenim, iz navedenog pištolja ispalio pet projektila, od kojih dva u pravcu oštećenog, koji ga nijesu pogodili, nakon čega je pobjegao sa lica mjesta.”

3.2. Presudom drugostepenog suda, žalba branioca optuženog T.J., odbijena je kao neosnovana i time potvrđena prvostepena presuda.

3.3. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom utvrđeno je: da u postupku donošenja prvostepene presude, kao ni u samoj presudi, nijesu učinjene bitne povrede odredaba krivičnog postupka, na čije postojanje žalbeni sud, kao drugostepeni, pazi po službenoj dužnosti, kao ni povrede na koje se ukazuje u žalbi, te da je na pravilno i potpuno utvrđeno činjenično stanje, pravilno primijenjen Krivični zakonik; da je prvostepeni sud na osnovu dokaza izvedenih na glavnom pretresu i njihove svestrane ocjene, kako pojedinačno, tako i u međusobnoj vezi, pa sve u vezi sa odbranom

optuženog J. T., utvrdio odlučne činjenice na kojima je zasnovao svoje zaključke o postojanju krivičnog djela i krivici optuženog. Prema ocjeni drugostepenog suda, prvostepeni sud je u ponovnom postupku detaljnije razjasnio predmetni događaj, pa prema tome, postupio po ukidnim razlozima iz ukidnog rješenja Apelacionog suda, te pravilno zaključio da je optuženi kritične prilike pokušao da liši života oštećenog, ispaljivanjem projektila u njegovom pravcu, kojom prilikom su dva projektila pogodila otvorena vrata ispred kojih je stajao oštećeni. U osporenim presudama se, nadalje ističe: da je na osnovu izvedenih dokaza, a posebno kod sasvim jasnog i uvjerljivog kazivanja oštećenog, kako u istrazi, tako i na glavnom pretresu i izvršene rekonstrukcije, prvostepeni sud izveo pravilan zaključak da je optuženi prva dva projektila ispalio dok se oštećeni nalazio ispred otvorenih ulaznih vrata svoje kuće (koja vrata su bila otvorena prema spolja), a kojom prilikom je optuženi pogodio staklo na vratima i metalni okvir vrata, nakon čega se oštećeni "bacio" unutar kuće, tako da su preostala tri projektila ispaljena dok je oštećeni bio u unutrašnjosti svoje kuće, kada je prema sopstvenom kazivanju sa strahom očekivao da će optuženi doći da ga "ovjeri". Ulazna vrata ispred kojih je stajao oštećeni, pogođena su projektilima u visini vitalnih organa oštećenog, pa je sud ocijenjeno da je namjera optuženog upravo bila da oštećenog (sa kojim je od ranije bio u zavadi i koji mu je prijetio da će ga ubiti) liši života, na način kako je to bliže predstavljeno u izreci prvostepene presude; da se nepreciznim izjašnjenjem oštećenog N.P., u pogledu udaljenosti mjesta pucanja, ne može dovesti u sumnju iskaz oštećenog. Ovo posebno kod činjenice da oštećeni nije kazao da je optuženi vozilo parkirao na oko 10 m od njega, odnosno od ulaznih vrata, već na udaljenosti oko 10 m od njegove kuće, što je značajna razlika kada se ima u vidu uviđajna dokumentacija (skica i fotoelaborat), iz koje se utvrđuje da je optuženi pucao pod ostrim uglom, u odnosu na kuću oštećenog, te da je početak kuće znatno bliži mjestu sa kog su ispaljeni projektili od ulaznih vrata kuće, do kojih je stajao oštećeni.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakonika o krivičnom postupku ("Službeni list Crne Gore", br. 57/09, 49/10, 47/14 i 35/15):

“Član 16. stav 1.

Sud, državni tužilac i drugi državni organi koji učestvuju u krivičnom postupku dužni su da istinito i potpuno utvrde činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonite i pravične odluke, kao i da sa jednakom pažnjom ispituju i utvrde činjenice koje terete okrivljenog i one koje mu idu u korist.

Član 17. stav 1.

Sud i državni tužilac postojanje ili nepostojanje činjenica, na kojima zasniva odluku, cijeni po svom slobodnom uvjerenju.”

Krivičnog zakonika ("Službeni list Crne Gore", br.40/08, 25/10, 32/11, 64/11 – drugi zakon, 40/13, 56/13, 14/15 42/15, 58/15):

“Član 20.

Ko sa umišljajem započne izvršenje krivičnog djela, ali ga ne dovrši, kazniće se za pokušaj krivičnog djela za koje se po zakonu može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna, a za pokušaj drugog krivičnog djela samo kad zakon izričito propisuje kažnjavanje i za pokušaj.

Kao započinjanje izvršenja krivičnog djela smatra se i upotreba određenog sredstva ili primjena određenog načina izvršenja, ako su oni zakonom određeni kao obilježja krivičnog djela.

Učinilac će se za pokušaj kazniti kaznom propisanom za krivično djelo, a može se i blaže kazniti.

Član 143.

Ko drugog liši života, kazniće se zatvorom od pet do petnaest godina.

Član 403. stav 1.

Ko neovlašćeno izrađuje, prodaje, nabavlja, vrši razmjenu, nosi ili drži vatreno oružje, municiju ili eksplozivne materije, kazniće se zatvorom od tri mjeseca do tri godine”.

V OCJENA USTAVNOG SUDA

5. Polazeći od navoda ustavne žalbe i sadržine prava kojima se pruža zaštita u ustavnosudskom postupku, Ustavni sud je analizirao osporene presude sa aspekta eventualne povrede prava iz člana 32. Ustava, odnosno člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

6. U konkretnom slučaju, radi se o krivičnom postupku, u kojem je podnosilac proglašen krivim za krivična djela propisana zakonom i osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora. Dakle, u postupku je utvrđivana osnovanost krivične optužbe protiv podnosioca, pa je nesporno da podnosilac u postupku uživa garancije člana 32. Ustava i člana 6. Evropske konvencije. Stoga, Ustavni sud mora ispitati da li je pobijanim odlukama povrijeđeno pravo podnosioca na pravično suđenje, zaštićeno navedenim ustavnim i konvencijskim odredbama.

6.1. Podnosilac ustavne žalbe, svoje viđenje povrede prava na pravično suđenje, u suštini, bazira na tvrdnjama o pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju, sa akcentom na pogrešnu ocjenu dokaza. Smatra da su u postupku, koji je prethodio donošenju osporenih presuda, počinjene povrede odredaba krivičnog postupka i da je Krivični zakon pogrešno primijenjen. Posebno u žalbi ukazuje da Viši sud u Podgorici, u ponovnom postupku nije postupio po ukidnim nalogima iz rješenja Apelacionog suda Crne Gore, KŽ.br. 16/17, od 20. februara 2017. godine.

6.2. U vezi sa navodima žalbe, kojima se osporava ocjena dokaza, i s tim u vezi utvrđeno činjenično stanje, Ustavni sud konzistentno ukazuje da nije nadležan da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je, uopšteno, zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (Evropski sud, Tomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, aplikacija broj 19354/02). U skladu sa navedenim, Ustavni sud se neće miješati u način na koji sudovi povjeruju dokazima jedne strane u postupku na osnovu slobodne sudijske ocjene. To je isključivo uloga redovnih sudova, čak i kada su izjave svjedoka na javnoj raspravi i pod zakletvom suprotne jedna drugoj (Evropski sud, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izvještajima broj 1996-II, stav 78). Dakle, slobodna ocjena dokaza je zakonom propisano ovlašćenje redovnog suda, uz obavezu da tu ocjenu jasno i valjano obrazloži. Takođe, Ustavni sud nije nadležan da kao sud „treće ili četvrte instance“ ponovo razmotri iste žalbene navode, koji su u cjelosti razmotreni u postupcima pred nižestepenim sudovima. U okviru nadležnosti po ustavnoj žalbi, Ustavni sud se bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava ili prava iz Evropske konvencije u postupcima pred redovnim sudovima, odnosno ispituje da li je tokom postupka pred nadležnim sudovima počinjena takva povreda, koja postupak kao cjelinu, čini nepravičnim za podnosioca.

6.3. Ustavni sud je ocijenio da u predmetnom krivičnom postupku nije izostala sveobuhvatna analiza sprovedenih dokaza. Redovni sudovi su, za svaki dokaz koji su prihvatili, kao i onaj koji nijesu prihvatili dali logično i uvjerljivo obrazloženje. Podnosiocu je data mogućnost da u redovnom sudskom postupku osporava vjerodostojnost i kvalitet dokaza, a u odnosu na njegove prigovore, sudovi su iskazali svoj stav, dajući argumentovane odgovore i donoseći obrazložene odluke. U konkretnom slučaju, Ustavni sud smatra da je u osporenim presudama u potpunosti opisan proces pojedinačne ocjene dokaza, njihovog dovođenja u međusobnu vezu i izvođenje zaključka o dokazanosti da je podnosilac krivičnopravno odgovoran da je, u vrijeme, mjesto i na način, kako je opisano u izreci prvostepene presude, izvršio krivično djelo ubistvo u pokušaju iz člana 143. u vezi člana 20. Krivičnog zakonika, u sticaju sa krivičnim djelom nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz člana 403.stav 1. Krivičnog zakonika, za koja djela je oglašen krivim i osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 2 godine i 7 mjeseci. Za ovakvo utvrđenje prvostepeni i drugostepeni sud su dali detaljno i jasno obrazloženje koje ni u jednom dijelu ne izgleda proizvoljno ili neprihvatljivo samo po sebi, niti ima elementa koji bi ukazivali da je dokazni postupak zloupotrijebljen na štetu podnosioca ustavne žalbe

ili pak da je materijalno i procesno pravo proizvoljno ili nepravično primijenjeno, sa ustavnopravnog aspekta prava na pravično suđenje.

6.3.1. Nižestepeni sudovi su, po ocjeni Ustavnog suda, iscrpno i detaljno analizirali sve prigovore koje je podnosilac istakao, uključujući i pitanja koja je ponovo postavio u ustavnoj žalbi, pa su u odnosu na te prigovore dali jasna i detaljna obrazloženja koja, po mišljenju Ustavnog suda, ne ukazuju na bilo kakvu proizvoljnost u odlučivanju. U tom smislu, Ustavni sud ocjenjuje da je Viši sud u Podgorici, u ponovnom postupku, koji je predmet ustavno-sudske ocjene, u cjelosti postupio po nalogima iz rješenja Apelacionog suda Crne Gore, Kž.br. 16/17, od 20. februara 2017. godine, kojim je ukinuta prvostepena osuđujuća presuda iz prethodnog postupka u ovoj krivično-pravnoj stvari i raspravio sva sporna pitanja na koja je ukazano odnosnim rješenjem, a koja se odnose na pitanje gdje se nalazio oštećeni u trenutku ispaljivanja projektila od strane optuženog, kao i sva druga pitanja, koja su bila od značaja za donošenje zakonite odluke u ovom krivičnom predmetu. S toga, ne mogu se prihvatiti kao osnovani navodi ustavne žalbe da nije postupljeno po ukidnim nalogima iz rješenja Apelacionog suda Crne Gore.

6.4. Konačno, ocjena je Ustavnog suda, da su krivični postupak protiv podnosioca sprovedli nadležni sudovi u skladu sa odgovarajućim zakonskim odredbama materijalnog i procesnog krivičnog prava. Sudovi su dali objektivno, logično i uvjerljivo obrazloženje za svoj zaključak o krivici podnosioca, dok se ocjena dokaza, od strane redovnih sudova, ne ukazuje kao "očigledno proizvoljna". U takvim se okolnostima može reći da su osporene odluke sudova ispoštovale osnovni zahtjev krivičnog pravosuđa i da istima nije povrijeđeno pravo podnosioca na pravično suđenje, iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije.

7. Istaknutu povredu prava iz člana 8. Ustava, te prava iz člana 17. Ustava, kojim se jemči jednakost svih pred zakonom, Ustavni sud nije cijenio, obzirom da ni sam podnosilac u ustavnoj žalbi nije ponudio niti jedan argument ili dokaz o tome, u čemu se ogleda eventualna povreda navedenih ustavnih prava, osim što se na iste paušalno pozvao. S tim u vezi, Ustavni sud konzistentno ukazuje da formalno pozivanje na povredu određenih prava, bez navođenja tačnih i pravno utemeljenih navoda, koji predstavljaju ustavnopravne razloge koji ukazuju na povredu označenih ustavnih ili konvencijskih prava, čini žalbu očigledno neosnovanom.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 32/17 od 20. novembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. A. L., iz Podgorice, kojeg zastupa D. T., advokat iz Podgorice, podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Kž II br. 37/16, od 2. novembra 2016. godine, Višeg suda u Podgorici, Kž.br.523/16, od 12. maja 2016. godine i Osnovnog suda u Podgorici, K.br.588/16, od 25. januara 2016. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 32. i 37. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. Podnosilac ustavne žalbe je oglašen krivim zbog krivičnih djela teška krađa u produženom trajanju iz odredbe čl. 240. st. 2 i 1. u vezi čl. 23. st. 2. u sticaju sa krivičnim djelom oduzimanje vozila iz odredbe čl. 248. st. 1. u vezi čl. 23. st. 2, te tri krivična djela razbojništva iz odredbe čl. 242. st. 1., dva krivična djela razbojništva iz odredbe čl. 242. st. 1. u vezi čl. 23. st. 2. KZ CG, zbog čega je osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 6 (šest) godina.

1.2. U ustavnoj žalbi se, u bitnom, navodi: da je prvostepena presuda zasnovana na pravno nevaljanim dokazima – video nadzoru, čime je povrijeđen Krivični zakonik na štetu okrivljenog; da se na predmetnom dokazu ne može zasnivati sudska odluka i da on ne može biti korišćen kao dokaz iz razloga što isti nije pribavljen u skladu sa Zakonom o zaštiti podataka o ličnosti; da u spisima predmeta nema dokaza da su vlasnici objekta iz kojeg su izuzeti snimci kamera, donijeli odluku o uvođenju video nadzora u pisanom obliku, pribavili mišljenje reprezentativnog sindikata, odnosno predstavnika zaposlenih kada su video nadzor uvodili i pribavili saglasnost Agencije za zaštitu ličnih podataka i slobodnog pristupa informacijama, to se ima smatrati da je obrada ličnih podataka putem video nadzora nezakonita, a podaci prikupljeni na ovaj način ne mogu biti dokaz pred sudom, čime predstavljaju pravno nevaljane dokaze; da je Agencija za zaštitu ličnih podataka i slobodnog pristupa informacijama dala mišljenje da je obrada podataka putem video nadzora nezakonita, ukoliko je suprotna odredbama čl.28., 35. i 36. Zakona, a takvi podaci ne mogu biti dokaz pred nadležnim organima; da je prvostepena presuda zasnovana na iskazu okrivljenog koji je dat u prethodnom

postupku, te da je njegovom priznanju prethodila višečasovna psihička i fizička tortura od strane policijskih službenika odnosno prinuda na priznanje djela od strane istih; da prvostepeni sud nije utvrđivao predmetne činjenice, već je svoju odluku bazirao isključivo na iskazu okrivljenog, koji se imajući u vidu navedene okolnosti nije mogao smatrati priznanjem niti se na predmetnom dokazu mogla zasnivati osuđujuća presuda, čime je jasno da je došlo do povrede zakona na štetu okrivljenog; da ne postoji nijedan materijalni dokaz koji bi upućivao na zaključak da je okrivljeni izvršio krivična djela stavljena mu na teret. Dalje navodi, da drugostepeni sud u postupku po žalbi na prvostepenu odluku, nije cijenio sve navode iz žalbe okrivljenog, a posebno one koje se odnose na činjenicu da prilikom DNK vještačenja nije utvrđeno prisustvo DNK profila okrivljenog, te da presuda nije bila obrazložena i nije sadržala argument koji su suprostavljeni navodima žalioaca; da je Vrhovni sud osporenim rješenjem zadovoljio argumentaciju nižestepenih sudova. Predložio je da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporeni akti i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i čl. 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI

2. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Prvostepenom presudom, okrivljeni A.L. (podnosilac ustavne žalbe), M.R., M.R., su oglašeni krivim da su i to: A.L., izvršio produženo krivično djelo teška krađa iz odredbe čl.240. st.1. i 2. tač. 1. u vezi čl.23. st.2. u vezi čl. 49. Kz u sticaju sa krivičnim djelom oduzimanje vozila iz odredbe čl.248. st.1. u vezi čl.23. st.2 KZ CG, tri krivična djela razbojništvo iz odredbe čl.242. st.1. KZ CG, dva krivična djela razbojništvo iz odredbe čl.242. st.1. u vezi čl.23. KZ CG, optuženi M.R. zbog krivičnog djela razbojništvo iz odredbe čl.242. st.1. tač.1. u vezi čl.23. st.2. KZ CG, a optuženi M.R. krivično djelo teška krađa iz odredbe čl.240. st.1. tač.1. u vezi sa čl.23. st.2. KZ CG u sticaju sa krivičnim djelom oduzimanje vozila iz čl.248. st.1. u vezi čl.23. st.2. KZ CG. Sud je optužene za navedena krivična djela osudio i to: A.L. (podnosilac ustavne žalbe) na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 6 (šest) godina, otuženog M.R. na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 1 (jedne) i optuženog M.R. na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 10 (deset) mjeseci.

2.2. Drugostepenom presudom, odbijene su žalbe branilaca okrivljenih A.L. i M.R., pa je potvrđena presuda u dijelu koji se odnosi na optužene (podnosioca žalbe) i M.R. Prvostepena presuda u odnosu na optuženog M.R. ostaje neizmijenjena.

2.3. Rješenjem Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore, odbijen je kao neosnovan predlog branioca okrivljenog A.L. (podnosioca ustavne žalbe). za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv prvostepene i drugostepene presude, jer nema razloga za podizanje predmetnog zahtjeva.

2.4. Vrhovni sud Crne Gore je, osporenim rješenjem odbio kao neosnovanu žalbu branioca okrivljenog A.L., advokata D.T. i potvrdio rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva.

2.4.1. U obrazloženju osporenog rješenja se, u suštini, navodi: da u konkretnom slučaju nijesu počinjene povrede odredaba krivičnog postupka na koje se ukazivalo podnijetim predlogom, a takođe nije povrijeđeno ni pravo okrivljenog na odbranu u smislu nedozvoljenog načina pribavljanja priznanja okrivljenog; da branilac okrivljenog osporava zakonitost pravosnažnih presuda tvrdeći da su zasnovane na pravno nevaljanom dokazu CD-video nadzoru koji je izuzet sa objekata "Pečurka", "Vivia 2", "Tabacco", "Planet" i "MB", čiju pravnu nevaljanost vidi u činjenici da vlasnici navedenih objekata nijesu imali saglasnost Agencije za zaštitu ličnih podataka i slobodnog pristupa informacijama koje se daje na osnovu odredbe člana 28. Zakona o zaštiti podataka o ličnosti; da Vrhovni sud, podržavajući stav Vrhovnog državnog tužilaštva, ukazuje da je odredbom člana 156. stav 4. ZKP-a propisano, između ostalog, da se audiovizuelni snimci koji su pribavljeni bez prećutne ili izričite saglasnosti osumnjičenog tj. okrivljenog mogu koristiti kao dokaz u krivičnom postupku ako su nastali kao vid opštih bezbjedonosnih mjera koje se preduzimaju, između ostalog, u radnjama, prodavnicama, bankama itd.; da su, u konkretnom slučaju video zapisi koji su korišćeni u prvostepenom postupku kao dokaz, a koji su izuzeti sa pomenutih objekata, postavljeni od strane vlasnika tj. korisnika tih objekata u cilju zaštite imovine kao vida opštih bezbjedonosnih mjera zaštite od kriminala; da imajući u vidu da su video zapisi izuzeti od vlasnika u skladu sa odredbama ZKP-a u kom dijelu i nije bilo prigovora od strane odbrane, na valjanost tih dokaza nema uticaja činjenica da li su njihovi vlasnici prethodno pribavili saglasnost Agencije za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama i da li je uopšte takva saglasnost bila potrebna; da se u konkretnom slučaju ne radi o dokazima koji su pribavljeni povredama ljudskih prava i osnovnih sloboda zagarantovanih Ustavom i potvrđenim međunarodnim ugovorima, pa su se stoga videozapisima izuzetim sa pomenutih objekata mogle zasnivati pravosnažne sudske odluke; da se neosnovano žalbom branioca tvrdi da državno tužilaštvo nije dalo uvjerljivu argumentaciju u pobijnom rješenju o tome zašto priznanje okrivljenog nije pribavljeno protivno odredbi člana 11. ZKP-a, na čemu je između ostalog odbrana temeljila predlog za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti; da je okrivljeni saslušan u prethodnom postupku od strane državnog tužioca, te da je na pretresu naveo da ga tom prilikom niko nije maltretirao i da je bio

upoznat sa svim svojim pravima, a da je zapisnik dobrovoljno potpisao i da se izjasnio da mu branilac ne treba i ako je upoznat sa pravom da ga može angažovati; da kod takvog stanja stvari tvrdnja branioca da je priznanju okrivljenog kod državnog tužioca prethodila višečasovna fizička i psihička tortura od strane policijskih službenika bez ma kakvih dokaza u tom pravcu, pravilno je od strane državnog tužioca cijenjena kao neonovana.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 37.

Svakome se jemči pravo na odbranu, a posebno: da na jeziku koji razumije bude upoznat sa optužbom protiv sebe; da ima dovoljno vremena za pripremanje odbrane i da se brani lično ili putem branioca kojega sam izabere.”

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1. i 2.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona”.

IV. MJERODAVNO PRAVO

Zakonik o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09 i 49/10):

“Član 156.

Fotografije ili audio, odnosno audiovizuelni snimci koji su napravljeni bez prećutne ili izričite saglasnosti osumnjičenog ili okrivljenog koji se na njima nalaze ili čiji je glas snimljen, mogu da se koriste kao dokaz u krivičnom postupku ako su fotografije ili audio, odnosno audiovizuelni snimci nastali kao vid opštih bezbjedonosnih mjera:

koje se preduzimaju na javnim površinama – ulicama, trgovima, parkiralištima, dvorištima škola i ustanovama i drugim sličnim javnim površinama, odnosno u javnim objektima i prostorijama, zgradama državnih organa, ustanovama, bolnicama, školama, aerodromima, autobuskim i željezničkim stanicama, sportskim stadionima i halama i drugim prostorijama i sa njima povezanim otvorenim površinama, kao i radnjama, prodavnicama, bankama, objektima za poslovne namjene i drugim sličnim objektima u kojima se snimanje redovno obavlja iz bezbjedonosnih razloga ili preuzetih od strane držaoca stana i drugih prostorija odnosno od strane drugog lica po nalogu držaoca stana i drugih prostorija, što se odnosi i na dvorišne i druge slične prostore.”

Krivični zakonik („Službeni list Crne Gore”, br. 40/08, 25/10, 32/11 i 64/11), koji je važio u izvršenja predmetnog krivičnog djela:

„Član 240. stav 1.i 2.

Učinilac djela krađe kazniće se zatvorom od jedne do osam godina, ako je krađa izvršena:

- 1) obijanjem ili provaljivanjem zatvorenih zgrada, soba, kasa, ormara ili drugih zatvorenih prostora ili drugim savlđivanjem većih prepreka;
- 2) od strane više lica koja su se udružila radi vršenja krađa;
- 3) na naročito opasan ili naročito drzak način;
- 4) od strane lica koje je pri sebi imalo kakvo oružje ili opasno oruđe radi napada ili oodbrane;
- 5) za vrijeme požara, poplave, zemljotresa ili drugog udesa;
- 6) iskorišćavanjem bespomoćnosti ili drugog teškog stanja nekog lica

Kaznom iz stava 1. ovog člana kazniće se i učinilac djela krađe ako vrijednost ukradenih stvari prelazi iznos od tri hiljade eura ili ukradena stvar predstavlja kulturno ili prirodno dobro.”

„Član 242. stav 1.

Ko upotrebom sile protiv nekog lica ili prijateljstva da će neposredno napasti na život ili tijelo oduzme tuđu pokretnu stvar u namjeri da njenim prisvajanjem sebi ili drugom pribavi protivpravnu imovinsku korist, kazniće se zatvorom od dvije do deset godina.

Član 248. stav 1.

Ko protivpravno oduzme tuđe motorno vozilo u namjeri da ga upotrijebi za vožnju, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do dvije godine.”

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Podnosilac ustavne žalbe osporava rješenje Vrhovnog suda, kao i rješenje i presude koje su prethodile donošenju osporenog rješenja, tvrdeći da mu je osporenim aktima povrijeđeno pravo na pravično suđenje, iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. Evropske konvencije.

4. U konkretnom slučaju se radi o krivičnom postupku u kojem je podnosilac oglašen krivim za krivična djela propisano zakonom i osuđen na kaznu zatvora. Dakle, u postupku je utvrđivana utemeljenost krivične optužbe protiv podnosioca, pa je član 6. Evropske Konvencije, primjenjiv.

5. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

6. Povredu navedenog prava, podnosilac žalbe temelji na tvrdnjama da se osuđujuća presuda u ovoj krivično-pravnoj stvari zasniva na pravno nevaljanim dokazima, koji se kao takvi nijesu mogli koristiti u krivičnom postupku. Takođe ističe, da prvostepeni sud nije utvrđivao predmetne činjenice, već je svoju odluku bazirao isključivo na iskazu okrivljenog, datom uslijed torture od strane policijskih službenika, te da ne postoji nijedan materijalni dokaz koji bi upućivao na zaključak da je okrivljeni izvršio krivična djela stavljena mu na teret. Smatra, da drugostepeni sud u postupku po žalbi na prvostepenu odluku, nije cijenio sve navode iz žalbe okrivljenog, pa stoga presuda nije bila obrazložena i nije sadržala argument koji su suprostavljeni navodima žalioca, a da je Vrhovni sud osporenim rješenjem zadovoljio argumentaciju nižestepjenih sudova.

6.1.1. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje da prema njegovoj praksi i praksi Evropskog suda za ljudska prava, zadatak Ustavnog suda nije da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je generalno zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005 godine, aplikacija broj 19354/02 i Garzić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07). Takođe, Ustavni sud se neće miješati u način na koji sudovi povjeruju dokazima jedne strane u postupku na osnovu slobodne sudijske ocjene. To je isključivo uloga sudova, čak i kada su izjave svjedoka na javnoj raspravi i pod zakletvom suprotne jedna drugoj (Evropski sud, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izveštajima broj 1996-II, stav 78). Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je postupak bio u cjelini pravičan, u skladu sa zahtjevima iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske Konvencije, te da li je u postupku pred redovnim sudovima došlo do eventualne povrede ili zanemarivanja ustavnih prava.

6.1.2. Načelno, uloga Suda nije da utvrđuje može li se određena vrsta dokaza smatrati dopuštenim, niti da li je podnosilac zahtjeva bio kriv ili nije. Pitanje na koje je ovdje potrebno odgovoriti je da li postupak u cjelini, uključujući i način pribavljanja dokaza, bio pošten, pri čemu se posebno ocjenjuje da li je dokaz, čija se vjerodostojnost osporava, bio jedini dokaz na kojem su sudovi zasnivali svoju odluku (vidi, Evropski sud, Schenk protiv Švajcarske, presuda od 12. jula 1988. godine, broj predstavke 1086/84, serija A-140, stav 49). U skladu sa tim, posebno se mora ispitati da li je podnosiocu zahtjeva pružena prilika da ospori vjerodostojnost dokaza i usprotivi se njegovoj upotrebi (Lisica protiv Hrvatske, presuda od 25. februara 2010. godine, zahtjev br. 20100/06).

6.1.3. Uvidom u obrazloženje osporenih presuda i rješenja, Ustavni sud je utvrdio da je prvostepeni sud izveo brojne dokaze i da je za sve dokaze koje je prihvatio kao i za one koje nije, dao jasno i razumljivo obrazloženje, kao i da je u potpunosti opisan postupak pojedinačne ocjene dokaza njihovog dovođenja u međusobnu vezu i izvođenje zaključaka o dokazanosti da je podnosilac učinio krivično djelo i da je kriv za njegovo izvršenje. Viši sud je, prihvatajući činjenična utvrđenja prvostepenog suda obrazložio svoje stanovište, da je prvostepeni sud pravilno primijenio Krivični zakonik kada je radnje podnosioca kvalifikovao kao predmetna krivična djela stavljena mu na teret. Odlučujući o predlogu za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti, u granicama predviđenim zakonom, Vrhovno državno tužilaštvo se izjasnilo o svim navodima i dalo obrazložene pravne razloge zbog kojih smatra da je zahtjev podnosioca neosnovan. Takvo stanovište je potvrdio i Vrhovni sud, odlučujući o žalbi na rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva.

6.1.4. Ustavni sud je utvrdio da u predmetnom krivičnom postupku nije izostala sveobuhvatna analiza sprovedenih dokaza. Za svoja utvrđenja, nadležno državno tužilaštvo i redovni sudovi su dali detaljna i jasna obrazloženja koje ni u jednom dijelu ne izgledaju proizvoljno ili neprihvatljivo samo po sebi. Pri tome, sudovi su iscrpno

i detaljno analizirali sve prigovore koje je podnosilac istakao, uključujući i pitanja koja je podnosilac ponovo postavio u ustavnoj žalbi, kao što je slučaj sa priznanjem podnosioca datim u prethodnom postupku, te da su u odnosu na te prigovore dali jasna i detaljna obrazloženja koja, po mišljenju Ustavnog suda, ne ukazuju na bilo kakvu proizvoljnost u odlučivanju.

6.1.5. U krivičnom postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Ustavni sud nije pronašao bilo šta, što bi ukazivalo da je dokazni postupak zloupotrijebljen na štetu podnosioca ustavne žalbe. Nadležni sudovi su dali ustavnopravno prihvatljive razloge kada su ocijenili da su sve odlučne činjenice u predmetnoj krivičnoj stvari dovoljno i pravilno utvrđene.

6.1.6. Ustavni sud je posebno imao u vidu navode ustavne žalbe, kojima se dovodi u pitanje dopuštenost, odnosno pravna valjanost dokaza, koji su pribavljeni primjenom CD-video nadzora koji je izuzet sa objekata "Pečurka", "Vivia 2", "Tabacco", "Planet" i "MB", i ocijenio da su ovi navodi, u cjelosti neosnovani. Naime, istaknuti prigovori iscrpljuju se u ponavljanju razloga, kojima se već iscrpno i detaljno bavili Vrhovni sud i Vrhovno državno tužilaštvo, ističući u obrazloženjima svojih odluka, da je odredbom člana 156. stav 4. ZKP-a propisano, između ostalog, da se audiovizuelni snimci koji su pribavljeni bez prećutne ili izričite saglasnosti osumnjičenog tj. okrivljenog mogu koristiti kao dokaz u krivičnom postupku ako su nastali kao vid opštih bezbjedonosnih mjera koje se preduzimaju, između ostalog, u radnjama, prodavnicama, bankama itd.. U konkretnom slučaju, video zapisi koji su korišćeni u prvostepenom postupku kao dokaz, a koji su izuzeti sa pomenutih objekata, postavljeni od strane vlasnika tj. korisnika tih objekata u cilju zaštite imovine kao vida opštih bezbjedonosnih mjera zaštite od kriminala. Stoga, a imajući u vidu da su video zapisi izuzeti od vlasnika u skladu sa odredbama ZKP-a u kom dijelu i nije bilo prigovora od strane odbrane, na valjanost tih dokaza nema uticaja činjenica da li su njihovi vlasnici prethodno pribavili saglasnost Agencije za zaštitu ličnih podataka i slobodan pristup informacijama i da li je uopšte takva saglasnost bila potrebna, pa se u konkretnom slučaju ne radi o dokazima koji su pribavljeni povredama ljudskih prava i osnovnih sloboda zagarantovanih Ustavom i potvrđenim međunarodnim ugovorima, i stoga su se na videozapisima izuzetim sa pomenutih objekata mogle zasnivati pravosnažne sudske odluke.

6.1.7. Polazeći od navedenog, Ustavni sud, nije našao nedostatke koji bi ukazivali na proizvoljnost u postupanju nadležnih sudova koji su, uz pozivanje na relevantne odredbe ZKP-a, ocijenili kao zakonite pribavljene dokaze, dajući u tom pravcu iscrpne razloge, a data obrazloženja, u okolnostima konkretnog predmeta, Ustavni sud ne smatra proizvoljnim. Uz to, podnosiocu je data mogućnost da u redovnom sudskom postupku osporava vjerodostojnost i kvalitet dokaza, a u odnosu na njihove prigovore sudovi su iskazali svoj stav dajući argumentovane odgovore i donoseći obrazložene odluke. Odluka o krivici podnosioca ustavne žalbe ne zasniva se isključivo na dokazima prikupljenim primjenom CD video

nadzora, već na pojedinačnoj i skupnoj analizi svih dokaza izvedenih tokom glavnog pretresa.

6.2. U odnosu na navode žalbe kojima se ukazuje na nedostatak valjanog obrazloženja u osporenim aktima, Ustavni sud podsjeća da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlože svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesene argumente. Kada je u pitanju odluka višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženje svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže s njima (vidi Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Takođe, suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio pitanja istaknuta u žalbi koja su bila od suštinskog značaja i da žalbu nije odbio prije nego što ju je prethodno razmotrio (vidi Evropski sud, Lindner I Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC (2002)). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, Odluka 8769/07 od 16. jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje takvima sud ocijeni.

6.2.1. Obrazloženje osporenih odluka, po ocjeni Ustavnog suda, ne ostavlja utisak proizvoljnosti u odlučivanju, već sadrži jasne i konzistentne razloge, kako u pogledu činjeničnog utvrđenja, tako i u odnosu na primjenu materijalnog prava. Viši sud je razmotrio sve relevantne navode iz žalbe, a Vrhovni sud sve relevantne navode iz podnijetog zahtjeva za zaštitu zakonitosti. Sudovi su dali detaljno obrazloženje svojih stavova u pogledu činjeničnog stanja koje je utvrdio prvostepeni sud i razloge o odlučnim činjenicama za pravilno odlučivanje u postupku po redovnom i vanrednom pravnom lijeku.

6.2. Iz tih razloga, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. Evropske konvencije.

7. Ustavni sud ocjenjuje, da se navodi podnosioca o kršenju prava na odbranu iz odredbe člana 37. Ustava, zasnivaju na istovjetnim navodima, koje je već isticao u vezi sa pravom na pravično suđenje, a što je Ustavni sud obrazložio u tački 6. obrazloženja ove Odluke.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 429/17 od 22. novembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. Ž. K., iz Kotora, koji se nalazi na izdržavanju kazne u KPD Spuž, kojeg zastupa D.K., advokat iz Bijelog Polja, podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv presuda Višeg suda u Podgorici, K.br.86/15, od 12. jula 2016. godine, Apelacionog suda Crne Gore, Kž.br.147/16, od 16. novembra 2016. godine i rješenja Vrhovnog državnog tužilaštva Ktz.br.102/16, od 27. januara 2017. godine i Vrhovnog suda Crne Gore, Kž II br. 11/17, od 10. marta 2017. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl.6., 8. i 17. Ustava Crne Gore.

1.1. U žalbi je, u bitnom, navedeno: da drugostepeni sud nije cijenio sve žalbene navode podnosioca, već je samo paušalno i proizvoljno naveo da prvostepeni sud nije počinio bitne povrede na koje je ukazano u žalbi, iako su takve konstatacije u obrazloženju presude pogrešne i neprihvatljive, obzirom da su u direktnoj suprotnosti sa razlozima presude i sadržinom izvedenih dokaza; da su razloge prvostepenog i drugostepenog suda prihvatili i Vrhovno državno tužilaštvo u postupku po zahtjevu za zaštitu zakonitosti i Vrhovni sud, dajući proizvoljne razloge da nije povrijeđena odredba člana 16. ZKP-a kojom se garantuje načelo istine i pravičnosti. U daljem podnosilac navodi, da kao optuženi u krivičnom postupku koji se vodio protiv njega nije bio jednak pred zakonom u odnosu na državnog tužioca, jer navodi iz odbrane na kojima je uporno insistirano nijesu provjereni; da su sudovi odbili dokazni predlog odbrane da se za oštećenog koji je bio težak duševni bolesnik pribavi njegov zdravstveni karton, kako bi se na osnovu dijagnoze njegovog duševnog oboljenja moglo utvrditi da je isti bez ikakvog razloga ili povoda bio agresivan prema svim licima koja bi se u tom trenutku našla u njegovoj blizini; da je takođe, kritičnom prilikom i podnosilac bio bez ikakvog razloga teško vrijeđan, te da mu je ozbiljno zapriječeno, a oštećeni je tada bio u posjedu oružja, tako da je podnosilac bio životno ugrožen i bio je u stanju afekta straha jakog inteziteta, kada je sposobnost shvatanja značaja djela i mogućnost upravljanja svojim postupcima bila bitno smanjena; da je prilikom uviđaja napravljeno više propusta, jer u zapisniku o uviđaju uopšte nije konstatovano da je u vozilu oštećenog bio nož, da je isti imao mobilni telefon, kao i da je držao peškirom zamotan predmet - pištolj koji je stavio na stolicu, a potom i za pojas, koju činjenicu su u svom nalazu naveli vještaci komisije ljekara vještaka; da se Vrhovni sud u osporenom rješenju, izjasnio na navode

žalbe o propustima da se utvrdi gdje je mobilni telefon i pištolj koji je oštećeni držao u ruci, navodeći da je vršen pretres i da ti predmeti nijesu pronađeni. Međutim, kritičnog dana nije vršen prestres, već nekoliko dana nakon kritičnog događaja, a jedino na šta se sudovi kroz razloge presuda i rješenja pozivaju jesu video snimci sa video kamera koji nijesu najbolje vidljivi. Takođe je, prvostepeni sud propustio da sasluša majku i sestru oštećenog koje su bile očevidci događaja. Smatra, da je pored neravnopravnosti pred nadležnim sudovima nad njim počinjena i diskriminacija, pa predlaže, da se ustavna žalba usvoji, osporene odluke ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Uvidom u spise predmeta i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom postupku:

2.1. Prvostepenom presudom, okrivljeni Ž.K. (podnosilac ustavne žalbe) oglašen je krivim za izvršenje krivičnog djela ubistvo iz odredbe člana 143. Krivičnog zakonika CG u sticaju sa krivičnim djelom nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz odredbe člana 403. stav 1. Krivičnog zakonika CG i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od trinaest godina i četiri mjeseca.

2.2. Drugostepenom presudom je odbijena, kao neosnovana, žalba branioca optuženog i potvrđena prvostepena presuda.

2.3. Rješenjem Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore odbijen je kao neosnovan predlog okrivljenog i njegovog branioca za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv prvostepene i drugostepene presude, jer nije bilo razloga za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti.

2.4. Rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore, odbijena je, kao neosnovana, žalba okrivljenog i njegovog branioca i potvrđeno rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore.

2.5. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je: da je prvostepeni sud na osnovu potpune i pravilne ocjene odbrane okrivljenog i izvedenih dokaza na glavnom pretresu nesumnjivo utvrdio da je okrivljeni na način,

mjesto i vrijeme, opisano u izreci prvostepene presude izvršio krivično djelo ubistvo iz odredbe člana 143. Krivičnog zakonika Crne Gore; da u svojoj odbrani okrivljeni ne spori da je kritičnom prilikom, iz pištolja, u pravcu A.P. ispalio više projektila u trenutku dok se oštećeni nalazio u dvorištu svoje kuće, nanoseći mu tom prilikom teške tjelesne povrede opasne po život, usled kojih je kod istog nastupila smrt dana 20. jula 2015. godine; da je ovakvo kazivanje okrivljenog potvrđeno zapisnikom o uviđaju Višeg državnog tužilaštva u Podgorici, nalazom i mišljenjem vještaka obducenta prof. dr. D.Č., nalazom i mišljenjem vještaka balističara B.B., iskazima svjedoka Đ.P., A.P. i S.P., te snimaka sa kamera postavljenih na kući A.P.; da su navodi okrivljenog da ga je A.P. prije nego je u njegovom pravcu ispalio projekte, vrijeđao, prijetio i da je kod sebe imao pištolj, zbog čega je osjetio strah i izbezumljenost zbog straha, opovrgnuta izvedenim dokazima; da je na osnovu nalaza i mišljenja Komisije vještaka medicinske struke, utvrđeno da u okolnostima bez neposrednog provokativnog ponašanja A.P. u delikatnoj situaciji, posebno u nedostatku prijetnji koje eliminišu neposrednu životnu ugroženost okrivljenog, afekat straha kod okrivljenog u delikatnoj situaciji bio na nivou srednjeg inteziteta, čime je njegova sposobnost da shvati značaj djela i upravlja svojim postupcima u vrijeme izvršenja krivičnog djela bila smanjena, ali ne i bitno; da imajući u vidu da je izvedenim dokazima nesumnjivo utvrđeno da od strane oštećenog nije bilo uvreda, prijetnji niti potezanja pištolja i da okrivljeni nije bio u stanju jake razdražljivosti izazvane ponašanjem oštećenog, prvostepeni sud osnovano nije prihvatio odbranu okrivljenog da je kritičnom prilikom postupao u nužnoj odbrani, odnosno u stanju afekta, zbog čega je mogao biti oglašen krivim za krivično djelo ubistvo na mah; da u krivičnom postupku koji se vodio protiv okrivljenog nije povrijeđeno njegovo pravo na odbranu, odnosno načelo istine i pravičnosti iz odredbe člana 16. ZKP-a, time što je odbijen predlog odbrane da se u dopuni dokaznog postupka pribavi zdravstveni karton za oštećenog, izvodi iz kaznene i prekršajne evidencije za istog, podaci da li je disciplinski odgovarao u firmi u kojoj je radio, radi utvrđivanja njegovog zdravstvenog stanja i da li je bez ikakvog razloga napadao nepoznate ljude, te da se isčisti video snimak na kojem je zabilježen kritični događaj kako bi se provjerila odbrana okrivljenog da je oštećeni neposredno prije događaja imao u ruci mobilni telefon i na istom razgovarao, i da je prilikom izlaska iz kuće iznio neki predmet zamotan u peškir i stavio ga na stolicu ispred kuće, a potom isti stavio za pojas i da je nakon što je pogođen projektilima pokušavao da dohvati pištolj ispod svog auta i da je njegova majka nakon događaja sklonila pištolj prije dolaska policije na mjesto događaja a sve u cilju utvrđenja motiva izvršenja predmetnog krivičnog djela, iz razloga što motiv izvršenja nije bitan elemenat ovog krivičnog djela i on može kao takav ostati neotkriven, pa nemogućnost utvrđivanja motiva, odnosno pobuda kojima se okrivljeni rukovodio prilikom izvršenja predmetnog krivičnog djela nije od odlučnog značaja za postizanje ovog krivičnog djela; da je na osnovu video snimka utvrđeno da oštećeni nije uputio uvrede i prijetnje okrivljenom prije nego je ovaj u njega ispalio projekte, niti je kod sebe imao pištolj, zbog čega bi okrivljeni osjetio strah i izgubljenost od straha, niti je pokušao rukom ispod automobila da dohvati pištolj koji su prema tvrdnji okrivljenog pripadali oštećenom; da je prvostepeni sud pravilno odlučio kada je odbio predlog odbrane da se izvedu predloženi dokazi,

jer su činjenice koje bi se utvrdile tim dokazima nesumnjivo utvrđene izvedenim dokazima, pa bi izvođenje predloženih dokaza vodilo samo odugovlačenju krivičnog postupka, a ne i drugačijem utvrđenju činjeničnog stanja, a sem toga sud nije vezan predlozima stranaka koje dokaze će izvesti na glavnom pretresu.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava Crne Gore:

„Član 8.

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu. Neće se smatrati diskriminacijom propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju. Posebne mjere se mogu primjenjivati samo dok se ne ostvare ciljevi zbog kojih su preduzete.

Član 17.

Prava i slobode ostvaruju se na osnovu Ustava i potvrđenih međunarodnih sporazuma. Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

IV MJERODAVNO PRAVO

Krivičnog zakonika Crne Gore (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 70/03, 13/04, 47/06 i “Službeni list Crne Gore”, br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11 - drugi zakon, 40/13, 56/13, 14/15, 42/15, 58/15 - drugi zakon i 44/17):

“Član 143.

Ko drugoga liši života, kazniće se zatvorom od pet do petnaest godina.

Član 403. stav 1.

(1) Ko neovlašćeno izrađuje, prodaje, nabavlja, vrši razmjenu, nosi ili drži vatreno oružje, municiju ili eksplozivne materije, kazniće se zatvorom od tri mjeseca do tri godine.“

Zakonik o krivičnom postupku (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 57/09, 49/10, 47/14 – Odluka US CG, 2/15 – Odluka US CG, 35/15, 58/15):

“Član 16.

Sud državni tužilac i drugi državni organi koji učestvuju u krivičnom postupku dužni su da istinito i potpuno utvrde činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonite i pravične odluke,

kao i da sa jednakom pažnjom ispituju i utvrde činjenice koje terete okrivljenog i one koje mu idu u korist.

Sud je dužan da strankama i braniocu obezbijedi jednake uslove u pogledu predlaganja dokaza i pristupa dokazima i njihovom izvođenju.”

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Iako podnosilac ustavne žalbe nije eksplicitno naveo u vezi sa kojim pravom smatra da je diskriminisan, iz navoda žalbe proizilazi da smatra da je diskriminisan u vezi sa pravima da su svi pred zakonom jednaki bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo iz odredbe člana 17. Ustava.

3.1. Podnosilac ustavne žalbe obrazlaže povredu navedenih prava time što ukazuju da je doveden u neravnopravan položaj u odnosu na državnog tužioca, jer navodi iz odbrane na kojima je uporno insistirao nijesu provjereni.

3.2. Ustavni sud ukazuje da diskriminacija postoji ako rezultira različitim tretmanom pojedinca u sličnim situacijama i ako taj tretman nema objektivnog ili razumnog opravdanja.

3.3. U više odluka Evropskog suda za ljudska prava je konstatovano da je uloga nacionalnih sudova ne samo pravično i objektivno suđenje, nego i stvaranje ujednačenih „standarda postupanja“ i odlučivanja u istim činjeničnim i pravnim situacijama (vidi, inter alia, predmet Rasmussen protiv Danske, presuda Evropskog suda od 28. novembra 1984 godine, serija A broj 1232, stav 35, kao i str. 14, stav 38). Sud, u citiranoj odluci, podsjeća da član 14. Evropske konvencije štiti lica (uključujući i pravna lica) koja se nalaze u „podudarnim situacijama“ od diskriminirajućih razlika u tretmanu; a u smislu člana 14. Evropske konvencije, tretman se smatra diskriminirajućim ako nema „cilja i razumnog opravdanja“, tj. ako ne ide u pravcu legitimnog cilja i ako ne postoji razuman odnos proporcionalnosti između upotrijebljenih sredstava i cilja koji se pokušava ostvariti.

3.4. Jednakost lica pred zakonom u sudskom postupku, pored ostalog podrazumijeva jednaku primjenu materijalnog prava na određeni sporni odnos kojim se, u skladu sa zakonom, odlučuje o pravu ili na zakonom zasnovanom interesu tih lica. Ustavno jemstvo jednakosti bilo bi povrijeđeno kad bi se utvrdilo da strane u postupku, koji je prethodio osporavanim presudama nijesu imale ravnopravan položaj, odnosno da podnosilac nije imao pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudom, te da je postojala razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorna u odnosu na podnosioca.

3.5. Naime, podnosilac ustavne žalbe je imao pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudovima, a nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorna. Takođe je ocjena Ustavnog suda, da su nadležni sudovi određeno i potpuno obrazložili kojim su se razlozima vodili pri donošenju

osporenih presuda, pri čemu u sprovedenom krivičnom postupku nijesu utvrđene činjenice ili okolnosti koje bi na bilo koji način upućivale na to da je podnosilac u postupku koji je prethodio ustavnosudskom postupku, bio diskriminisan po bilo kom ličnom svojstvu.

3.6. Prema tome, ne može se zaključiti da je u ovom postupku podnosilac žalbe na bilo koji način diskriminisan zbog čega su njegovi navodi o kršenju prava iz odredbe člana 8. Ustava u vezi s pravima iz odredbe člana 17., neosnovani.

4. Podnosilac ustavne žalbe nije osporio pravo iz odredbe člana 32. Ustava, koje korespondira sa pravom iz odredbe člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Međutim, iz sadržine ustavne žalbe proizilazi da isti osporava način sprovođenja dokaznog postupka i s tim u vezi utvrđeno činjenično stanje.

4.1. Budući da Ustavni sud ima pravo "kvalifikovanja" činjenica svakog predmeta pred njim (Evropski sud za ljudska prava, Akdeniz protiv Turske, broj 25165/94, stav 88., 31. maj 2005. godine), Ustavni sud smatra da ove pritužbe treba razmatrati prema odredbama člana 32. i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

5. U konkretnom slučaju, Ustavni sud primjećuje da se predmetni krivični postupak odnosio na utvrđivanje osnovanosti krivične optužbe protiv podnosioca ustavne žalbe zbog krivičnog djela ubistvo iz odredbe člana 143. Krivičnog zakonika CG u sticaju sa krivičnim djelom nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz odredbe člana 403. stav 1. Krivičnog zakonika CG, te je nesporno da je u postupku uživao garancije prava na pravično suđenje iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. Evropske konvencije. S obzirom na navedeno, Ustavni sud je, u konkretnom slučaju, ispitivao da li je postupak bio pravičan na način na koji to zahtijevaju navedene odredbe.

5.1. Navodi podnosioca ustavne žalbe o kršenju prava na pravično suđenje zasnivaju se na tvrdnjama da osporene presude ne sadrže jasne i razumljive razloge o odlučnim činjenicama i istima je u odnosu na podnosioca povrijeđen Zakonik o krivičnom postupku, da je sporna ocjena dokaza, te da je proizvoljna i arbitrarna primjena procesnog prava dovela do osude podnosioca.

5.2. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

5.3. U vezi sa navodima podnosioca ustavne žalbe iz kojih proizlazi da su redovni sudovi proizvoljno utvrdili činjenično stanje, Ustavni sud, prije svega,

ukazuje da, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, zadatak ovih sudova nije da preispituju zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (vidi, Europski sud, Pronina protiv Rusije, odluka o dopustivosti od 30. juna 2005. godine, aplikacija broj 65167/01). Naime, Ustavni sud nije nadležan supstituisati redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je uopšteno zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (vidi, Europski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, aplikacija broj 19354/02). Zadatak Ustavnog suda je ispitati je li eventualno došlo do povrede ili zanemarivanja ustavnih prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te je li primjena zakona bila, eventualno, proizvoljna ili diskriminatorna. Dakle, u okviru ustavne nadležnosti Ustavni sud se bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava ili prava iz Evropske konvencije u postupku pred redovnim sudovima.

5.4. Razmatrajući navode podnosioca ustavne žalbe koji se odnose na to da sud nije cijenio sve dokaze, kao i da mu je uskraćeno pravo na odbranu odbijanjem njegovih dokaznih predloga, Ustavni sud napominje da član 6. Evropske konvencije garantuje pravo na pravično suđenje, ali ne postavlja bilo kakva pravila o prihvatljivosti dokaza.

5.5. Takođe, Ustavni sud podsjeća da je van njegove nadležnosti procjenjivanje kvaliteta zaključaka sudova u pogledu ocjene dokaza ukoliko se ova ocjena nije očigledno proizvoljna. Isto tako, Ustavni sud se neće miješati u način na koji su redovni sudovi usvojili dokaze kao dokaznu građu. Ustavni sud se neće miješati u situaciju kada redovni sudovi povjeruju dokazima jedne strane u postupku na temelju slobodnog sudijskog uvjerenja. To je isključivo uloga redovnih sudova, čak i kada su izjave svjedoka na javnoj raspravi i pod zakletvom suprotne jedna drugoj (vidi Europski sud za ljudska prava, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izvještajima broj 1996-II, stav 78). Ustavni sud naglašava da, pri tome, redovni sud nije vezan niti ograničen posebnim formalnim dokaznim pravilima, ali slobodna ocjena dokaza zahtijeva obrazloženje kako svakog dokaza pojedinačno tako i svih dokaza zajedno, te dovođenje svih provedenih dokaza u uzajamnu logičnu vezu. Zatim, prema stavu Evropskog suda mora se utvrditi je li osobi koja je u pitanju bila pružena mogućnost za osporavanje validnosti dokaza i suprotstavljanje, mora se cijeliti kvalitet dokaza, uključujući i činjenicu jesu li uzeti u okolnostima koje dovode u sumnju njihovu pouzdanost i istinitost (vidi, Europski sud, pored ostalih, Sevinc i drugi protiv Turske (dec.), predstavka broj 8074/02 od 8. januara 2008. godine; Bykov protiv Rusije [GC], predstavka broj 4378/02, stav 90, od 10. marta 2009. godine).

5.6. Prvostepeni sud je činjenično stanje utvrdio na osnovu zapisnika o uviđaju Višeg državnog tužilaštva u Podgorici, nalaza i mišljenja vještaka obducenta prof. dr. D.Č., nalaza i mišljenja vještaka balističara B.B., iskazima svjedoka Đ.P., A.P. i S.P., te snimaka sa kamera postavljenih na kući A.P. Dovodeći provedene dokaze u vezu, sud

je utvrdio odlučne činjenice iz kojih proizilazi da su se u radnjama okrivljenog stekla sva obilježja krivičnog djela ubistvo iz odredbe člana 143. Krivičnog zakonika CG u sticaju sa krivičnim djelom nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz odredbe člana 403. stav 1. Krivičnog zakonika CG.

5.7. Ustavni sud ocjenjuje da je u predmetnom krivičnom postupku u potpunosti opisan proces pojedinačne ocjene dokaza, te njihovog dovođenja u međusobnu vezu i na ustavnopravno prihvatljiv način izveden zaključak da je podnosilac počinio krivična djela kojasa mu stavljena na teret. S tim u vezi, Ustavni sud ocjenjuje da utvrđeno činjenično stanje, koje je rezultat detaljno i iscrpno sprovedenog dokaznog postupka, ne odaje utisak proizvoljnosti i arbitrarnosti. Naprotiv, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, dati su jasni i precizni razlozi koji opravdavaju stavove sadržane u obrazloženju osporenih odluka, a u pogledu svakog izvedenog dokaza ponuđeno je logično i uvjerljivo obrazloženje, tako da procjena izvedenih dokaza ni u jednom dijelu ne izgleda proizvoljna ili neprihvatljiva sama po sebi. Ustavni sud ocjenjuje da su sudovi u postupku izrazili stavove, za koje su dali detaljne, jasne i precizne razloge. Osim toga, u žalbi nijesu navedeni drugi dokazi i argumenti, različiti od onih koje je podnosilac već isticao u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, na koje su u potpunosti odgovorili nadležni organi, a iz kojih bi se izveo zaključak da je osuđujuća odluka donijeta nezakonito.

5.8. Podnosilac u ustavnoj žalbi problematizuje pitanja koja se odnose na to da je kritičnom prilikom i podnosilac bio bez ikakvog razloga teško vrijeđan, te da mu je ozbiljno zapriječeno, a oštećeni je tada bio u posjedu oružja, tako da je podnosilac bio životno ugrožen i bio je u stanju afekta straha jakog inteziteta, kada je sposobnost shvatanja značaja djela i mogućnost upravljanja svojim postupcima bila bitno smanjena. Ustavni sud, s tim u vezi, ukazuje, da su navedena pitanja činjenična utvrđenja za koja ovaj Sud nije nadležan, već je to zadatak redovnih sudova. Ustavni sud bi, samo izuzetno, mogao da se bavi procjenom zaključaka redovnih sudova u pogledu utvrđenog činjeničnog stanja, kada bi se radilo o očiglednoj proizvoljnosti u utvrđivanju činjenica, koja bi vodila nepravičnom postupku, što u konkretnom nije slučaj, imajući u vidu da su sudovi sporna pitanja na koja podnosilac u ustavnoj žalbi ukazuje, analizirani na osnovu sprovedenih dokaza.

5.9. U pogledu navoda podnosioca ustavne žalbe kojima ukazuje da mu je pravo na pravično suđenje povrijeđeno zbog odbijanja dokaznih prijedloga njegove obrane za saslušanjem svjedoka majke i sestre oštećenog, Ustavni sud naglašava da član 6. Europske konvencije ne garantuje pravo da svi dokazni prijedlozi budu prihvaćeni. Takođe, pravo na pravično suđenje ne zahtijeva da se slijede bilo kakva određena pravila u ocjenjivanju dokaza pred krivičnim sudovima. Domaći sudovi trebaju ocijeniti prijedloge koji su im izneseni, kao i značaj dokaza na koje se optuženi žele pozvati (vidi inter alia, Europski sud, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španjolske, presuda od 6. prosinca 1988. godine, serija A, broj 146, točka 68). Institucije Europske konvencije usvojile su stav da domaći sudovi uživaju diskreciono ovlaštenje da sami

odluče da saslušaju svjedoke za koje smatraju da će im pomoći u utvrđivanju istine, odnosno da ocijene da li je nužno da se pozovu predloženi svjedoci ili provedu drugi predloženi dokazi, pazeći da se ne naruše smisao i cilj prava na pravično suđenje koji obavezuju da se suđenje odvija pod jednakim uslovima i uz jednakost oružja. Član 6. stav 3. Evropske konvencije zahtijeva samo da sud navede razloge zbog kojih je odlučio da ne provede predložene dokaze koje je optuženi izričito zahtijevao (vidi Europski sud, Vidal protiv Belgije, presuda od 22. aprila 1992. godine, serija A, broj 235, točka 34). Ustavni sud primjećuje da je prvostepeni sud, u vezi sa prijedlogom podnosioca za saslušanjem svjedoka majke i sestre oštećenog, jasno i argumentirano naveo da su činjenice koje bi se utvrdile tim dokazima nesumnjivo utvrđene izvedenim dokazima, pa bi izvođenje predloženih dokaza vodilo samo odugovlačenju krivičnog postupka, a ne i drugačijem utvrđenju činjeničnog stanja, a sem toga sud nije vezan predlozima stranaka koje dokaze će izvesti na glavnom pretresu.

5.10. Ustavni sud ocjenjuje da u konkretnom slučaju u navodima podnosioca ustavne žalbe nema ništa što bi ukazivalo da je u postupku koji je rezultirao osporavanim presudama postupano suprotno relevantnim odredbama ZKP-a.

5.11. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da navodima o proizvoljno utvrđenom činjeničnom stanju, u situaciji kada podnosilac nije ponudio bilo kakve druge argumente, nije dovedeno u pitanje poštovanje garancija iz odredaba člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

6. Podnosilac u ustavnoj žalbi ukazuje i na povredu prava iz odredbe člana 6. Ustava Crne Gore. Ustavni sud je ocijenio da navedena ustavna odredba ne sadrži Ustavom zajemčena ljudska prava i slobode, koje se štite u postupku po ustavnoj žalbi.

Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ III br. 438/15 od 21. decembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. Ž.M., iz P., koga zastupa Lj.N., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu, protiv presuda Osnovnog suda u Podgorici, K.br. 508/14, od 1. decembra 2014. godine i Višeg suda u Podgorici, Kž.br.192/15, od 3. marta 2015. godine, zbog povrede prava iz člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi je, u suštini, navedeno: da su sudovi povrijedili brojne odredbe Zakonika o krivičnom postupku i da je drugostepeni sud praktično prepisao prvobitnu presudu uz izostavljanje par besmislenih navoda iz prvobitne presude. Dalje je navedeno da iako su sudovi bili dužni da istinito i potpuno utvrde činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonite odluke i da s jednakom pažnjom ispituju i utvrde kako činjenice koje terete okrivljenog tako i one koje mu idu u korist, to ipak nijesu učinili. Podnosilac u ustavnoj žalbi nadalje ukazuje da sudovi ne navode valjano iskaze svjedoka, niti ih cijene na valjan način, niti ove iskaze dovode u međusobnu vezu i u vezu sa ostalim izvedenim dokazima, a potom potpuno pogrešno zaključuju. Ukazuje da je prvostepeni sud pogriješio i kada je odbio predlog odbrane da se izvrši novo medicinsko vještačenje preko drugog vještaka medicinske struke i pored činjenice da je stanje stvari bilo tako da je to morao učiniti, čime je činjenično stanje ostalo i nepotpuno i pogrešno utvrđeno. Prvostepeni sud je obrazlažući presudu uporno navodio da je vještaka medicinske struke dva puta saslušavao na glavnom pretresu, gubeći iz vida da se radilo o jednom te istom vještaku. Ističe da je apsolutno nebitno koliko je puta sud saslušavao nekog vještaka pri činjenici da su i dalje ostale primjedbe na njegov nalaz, te da na te primjedbe svakako ne može odgovoriti taj vještak već drugi vještak, drugo stručno lice. Ukazuje da je odbijanje predloga da se izvrši novo vještačenje sasvim jasno pomaganje oštećenom, s obzirom da bi se izvođenjem ovog dokaza došlo definitivno do zaključka da oštećeni ne govori istinu. Podnosilac smatra da je sud ispoljio izraženu pristrasnost na glavnom pretresu kroz činjenicu da je, i pored insistiranja odbrane da se pročitaju izreke presuda, čije je izvođenje kao dokaz od strane odbrane traženo, to odbio, ne prihvatajući ono što je morao po zakonu, a posebno na insistiranje odbrane, da pročita te izreke, već je samo uručio strankama navedene presude i konstatovao da se vrši uvid u spise tog

suda, te navedene presude. Ta pristrasnost je ispoljena i prilikom nastavka glavnog pretresa 27. novembra 2014. godine, obraćanjem sudije okrivljenom neumjesnim sumnjičenjem za navodno neke njegove riječi koje sudija nije dobro čula na glavnom pretresu prethodnog dana. Ističe se da je nesumnjivo da okrivljeni u ovom krivičnom postupku nije imao djelotvornu mogućnost osporiti dokaze protiv sebe. Takođe u žalbi ističe da su sudovi izveli proizvoljne zaključke, da osporene odluke nijesu dovoljno obrazložene, te da su paušalno navedeni razlozi o odlučnim činjenicama, a izvedeni dokazi nijesu uopšte potvrdili postojanje inkriminacije. Nadalje ukazuje da je povrijeđeno i načelo vladavine prava, kao i načelo krivične procedure "in dubio pro reo", kao i to da je Viši sud u Podgorici potvrdio presudu Osnovnog suda u Podgorici, a da nije ocijenio žalbene navode.

1.2. Predložio je da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

3. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

4. Prvostepenom presudom, okrivljeni Ž.M. (podnosilac ustavne žalbe) oglašen je krivim, zato što je: "Dana 27. marta 2009. godine u Podgorici, svjestan svog djela čije je izvršenje htio, i znajući da je isto zabranjeno, napao službeno lice-oštećenog policajca Č.M., u vršenju poslova javne bezbjednosti, na način što mu je, nakon što ga je oštećeni zaustavio prilikom redovne kontrole saobraćaja, zadao jedan udarac pesnicom u predjelu glave nanoseći mu teške tjelesne povrede u vidu potresa mozga, preloma nosnih kostiju sa dislokacijom, sa otokom, i iskrivljenošću nosne piramide udesno i sa krvavljenjem iz nosa i nagnječenja u predjelu desne očne duplje, čime je izvršio krivično djelo napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti iz čl. 376 st. 3 u vezi st.1 Krivičnog zakonika, u sticaju sa krivičnim djelom teška tjelesna povreda iz čl. 151 st.1 Krivičnog zakonika," i za ista je osuđen na jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 7 (sedam) mjeseci, s tim što su mu prethodno utvrđene kazne zatvora i to za krivično djelo napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti iz čl. 376 st. 3 u vezi st. 1 Krivičnog zakonika Crne Gore kazna zatvora u trajanju od 6 (šest) mjeseci, a za krivično djelo teška tjelesna povreda iz čl. 151 st. 1 KZ CG, takođe kaznom zatvora

u trajanju od 6 (šest) mjeseci. Okrivljeni je obavezan na plaćanje troškova krivičnog postupka, dok će prvostepeni sud o troškovima za nagradu punomoćnika oštećenog, odlučiti posebnim rješenjem. Oštećeni Č.M. se upućuje da imovinsko pravni zahtjev ostvari u parničnom postupku.

4.1. U obrazloženju ove presude je, pored ostalog, navedeno: da su okrivljeni i oštećeni, u toku postupka na dva, s aspekta odlučnih činjenica suprotna načina predstavljali predmetni događaj, i svoje verzije istog. Strukturalnom analizom odbrane okrivljenog, sud nalazi da su navodi njegove odbrane isključivo usmjereni na olakšavanje sopstvene pozicije u predmetnom postupku, s ciljem da predmetni događaj što više relativizuje, pa su navodi njegove odbrane nelogični sa više aspekata. Naime, iz iskaza svjedoka-oštećenog koji je sud prihvatio i cijenio istinitim, poklonivši mu svoju punu vjeru, nesumnjivo proizilazi da je okrivljeni Minić, nakon što je oštećenom uputio riječi da je mangup, da dokumenta neće dobiti, stisnutom pesnicom udario oštećenog Četkovića u predjelu nosa, od kojeg udarca je pao na asfalt. Dovodeći iskaz svjedoka - oštećenog u međusobnu logičku vezu sa medicinskom dokumentacijom, nalazom i mišljenjem vještaka medicinske struke, te neposrednim izjašnjenjima istog vještaka sa glavnog pretresa, po uvjerenju ovog suda navodi odbrane okrivljenog dodatno su obesnaženi, obzirom da iz istih nedvosmisleno proizilazi da su povrede kod oštećenog nastale najmanje jednokratnim djelovanjem tupine zamahnutog mehaničkog oruđa, gdje spada i stisnuta pesnica, te da je prelom nosa nastao mehanizmom udarca, dok je povreda u predjelu desnog oka mogla nastati, kako mehanizmom udarca tako i mehanizmom pada na tvrdi podlogu. Vještak je takođe u svom neposrednom izjašnjenju pojasnila da prelom nosnih kostiju sa dislokacijom ne može nastati udarcem otvorenom šakom, te da se upoređivanjem fotografija kod Četković Marka pouzdano može zaključiti da navedena krv potiče iz nosa, pa je, kako je postojao i potres mozga, najvjerovatnije došlo do gubitka svijesti, na tom mjestu gdje je lokva krvi, apostrofirajući na taj način činjenicu da je prelom nosa mogao nastati mehanizmom udarca zatvorenog, a ne otvorenom šakom, a koji nalaz i mišljenje, te neposredna izjašnjenja vještaka medicinske struke je sud prihvatio, i cijenio ih kao stručne, jasne, precizne i zasnovane na pravilima medicinske struke i nauke.

4.1.1. Odbrana navodi da je sud najprije pogriješio kada je odbio predlog da se izvrši novo medicinsko vještačenje, s obzirom na činjenicu da je sasvim bilo jasno i izvjesno da je vještak dr. Čukić Dragana nestručno odgovorila na postavljeno pitanje da li se dlanom ruke može nanijeti povreda nosa, te da je jasno i laiku da se ta povreda može nanijeti dlanom ruke, te da to nije prvi put vještaku medicinske struke dr. Čukić Dragani da se pokuša izjasniti na nešto na šta se ili ne može izjasniti, ili kada se izjašnjava daje apsolutno nestručne odgovore. Dakle, za Ovaj sud nema dileme da je stalni sudski vještak medicinske struke prof.dr. Č.D. itekako pozvana da utvrđuje sporne medicinske situacije i mehanizme pod kojim su se, a aspekta sudsko-medicinskog tumačenja te situacije odvijale, posebno što se radi o sudskom vještaku sa dugogodišnjim stažom u vještačenju. Nadalje, odbrana navodi da je

sud odbio predlog da se izvrši novo medicinsko vještačenje, zanemarujući pritom činjenicu da se vještak medicinske struke nakon osnovnog nalaza i mišljenja, dva puta neposredno na glavnom pretresu izjašnjavala o mehanizmu nanošenja povrede kod oštećenog Ć.M., objasniši, po uvjerenju Ovog suda i mehanizam nanošenja i način na koji je predmetna povreda mogla nastati, tako da bi novo medicinsko vještačenje po stanovištu suda vodilo samo odugovlačenju postupka, a pri činjenici da su u procesu logičke argumentacije, utvrđene odlučne činjenice predmetnog događaja, sud nije udovoljio zahtjevu odbrane za novim medicinskim vještačenjem.

5. Odlučujući po žalbi branioca okrivljenog, drugostepeni sud, je žalbu odbio kao neosnovanu i potvrdio prvostepenu presudu.

5.1. U obrazloženju ove presude je, pored ostalog, navedeno: da prvostepeni sud iz potpunog i tačnog činjeničnog utvrdjenja, pravilno izvlači pravni zaključak o postojanju krivičnih djela na strani okrivljenog i o postojanju njegove krivično pravne odgovornosti, pa su bez osnova navodi žalbe da prvostepeni sud i u ponovljenom postupku bukvalno prepisuje već pobijanu presudu prvostepenog suda, K.br. 873/10, od 5. marta 2014. godine, a koja je ukinuta presudom ovog suda K.ž.br. 657/14, samo sa razloga bitne povrede koja se ogledala u činjenici da je u pismenom otpravku, te presude navedeno da je okrivljeni zadao jedan udarac oštećenom pesnicom u predjelu glave, dok na izvorniku presude nema riječi pesnica, što je prvostepnu presudu, tačnije izreku, učinilo nerazumljivom, a po kom ukidnom razlogu je prvostepeni sud u ponovljenom postupku postupio, što se vidi iz izreke ove pobijane presude prvostepenog suda. Da za razliku od gledanja optužbe na sam događaj i nevinosti okrivljenog, koja je za odbranu nesumnjiva, a sa aspekta krivično procesnog prava i prihvatljiva kada je u pitanju odbrana, prvostepeni sud apsolutno ne ispoljava nikakvu pristrasnost nečitajući izreke presuda koje se odnose na oštećenog kao tužioca, a koje je branilac okrivljenog priložio, uz predlog da se iste pročitaju. Prvostepeni sud ne griješi kada odbija predlog odbrane da izvrši novo vještačenje preko drugog vještaka medicinske struke, pa na taj način navodno činjenično stanje ostavlja nepotpuno i pogrešno utvrđeno, jer prvostepeni sud u ovom dijelu provodi dokaze i to čitanjem medicinske dokumentacije KC CG, otpusne liste sa epikrizom na ime Ć.M., čita nalaz i mišljenje stalnog sudskog vještaka dr. D. Č., Ki.br. 09/168, od 9. jula 2010. godine, a zatim na saglasan predlog stranaka i izjašnjenje ovog vještaka sa zapisnika o glavnom pretresu od 20. septembra 2013. godine, i ocjenu ovog dokaza elaborira na strani 10 pobijane presude, sa pravom cijeneći iskaz ovog vještaka kao stručan, potpun i jasan dat po najboljem znanju i umijeću, i u skladu sa pravilima medicinske nauke i etike, odbijajući sa pravom predlog odbrane da se vrši novo vještačenje, što je po uvjerenju ovog suda samo pokušaj odugovlačenja postupka koji i onako dugo traje, s obzirom da se kritični događaj desio dana 27. marta 2009. godine, te da novo vještačenje ne bi doprinijelo nekom novom utvrđenju činjenica, pa samim tim ni donošenju drugačije odluke od već donošene. Podnošenje krivične prijave od strane ovdje okrivljenog M.Ž. protiv oštećenog Ć. je apsolutno bez uticaja na donošenje odluke kako prvostepenog tako i ovog suda, a rezultat te krivične prijave sam okrivljeni i branilac imaju mogućnost pratiti.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sledećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom”.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona”.

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakonik o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore” br. 57/09 i 49/10):

“Član 17

Sud i državni tužilac postojanje ili nepostojanje činjenica, na kojima zasniva odluku, cijeni po svom slobodnom uvjerenju.

Sudska odluka se ne može zasnivati na dokazima koji su pribavljeni povredama ljudskih prava i osnovnih sloboda zajemčenih Ustavom ili potvrđenim međunarodnim ugovorima, ili na dokazima koji su pribavljeni povredama odredaba krivičnog postupka, kao i drugim dokazima za koje se iz njih saznalo, niti se takvi dokazi mogu koristiti u postupku”.

V OCJENA USTAVNOG SUDA

7. Podnosilac u ustavnoj žalbi ističe da krivični postupak, koji je protiv njega vođen, u cjelini nije bio pravičan, ukazujući da način na koji su ocijenjeni dokazi ne ispunjava zahtjeve iz člana 32 Ustava, odnosno člana 6 stav 1. Evropske konvencije. Takođe u žalbi navodi da je prvostepeni sud pogriješio i kada je odbio predlog odbrane da se izvrši novo medicinsko vještačenje preko drugog vještaka medicinske struke i pored činjenice da je stanje stvari bilo tako da je to morao učiniti, čime je činjenično stanje ostalo i nepotpuno i pogrešno utvrđeno. Prema mišljenju podnosioca ustavne žalbe, Viši sud u Podgorici kada je potvrdio presudu Osnovnog suda u Podgorici nije ocijenio žalbene navode.

8. U pogledu ovih navoda podnosioca, Ustavni sud podsjeća da je u svojoj praksi slijedio praksu Evropskog suda za ljudska prava, pa je u svojim odlukama uvijek naglašavao da, u pravilu, nije nadležan da vrši provjeru utvrđenih činjenica i

načina na koji su redovni sudovi protumačili pozitivnopravne propise osim ukoliko odluke tih sudova krše ustavna prava. Takođe, Ustavni sud naglašava i da je van njegove nadležnosti da procjenjuje kvalitet zaključaka redovnih sudova u pogledu ocjene dokaza, osim ukoliko se ova ocjena ne ukazuje očigledno proizvoljnom. Proizvoljnost o kojoj se govori u ovim stavovima ne odnosi se na zaključak suda u vezi sa činjeničnim i pravnim utvrđenjima onda kada je odluka obrazložena na način koji ispunjava zahtjeve člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Naprotiv, ako obrazloženje činjeničnih i pravnih utvrđenja i zaključaka suda zadovoljava zahtjeve iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, što se ocjenjuje u svakom konkretnom slučaju, Ustavni sud neće ulaziti u kvalitet tih zaključaka, jer je redovni sud u boljoj poziciji, kao sud koji je proveo postupak i pred kojim su izvedeni dokazi, da donese zaključke o postojanju krivice.

9. Član 6. Evropske konvencije garantuje pravo na pravično suđenje, ali ne postavlja bilo kakva pravila o prihvatljivosti dokaza. To je prevashodno pitanje koje se reguliše domaćim zakonodavstvom (vidi, Evropski sud, Schenk protiv Švajcarske, presuda od 12. jula 1988. godine, st. 45-46., Serija A broj 140. i Teixeira de Castro protiv Portugala, presuda od 9. juna 1998. godine, stav 34). Zbog toga, kao stvar principa, Evropski sud smatra da njegova uloga nije da utvrđuje da li određena vrsta dokaza može biti prihvatljiva ili, ne, odnosno da li je podnosilac kriv ili ne. U tom smislu, pitanje na koje se mora odgovoriti je da li je postupak kao cjelina, uključujući i način na koji su dokazi pribavljeni, bio pravičan.

9.1. Pri ocjeni da li je postupak kao cjelina bio pravičan, mora se ispitati da li je podnosiocu bila data mogućnost da osporava vjerodostojnost dokaza i da se protivi njegovom korištenju (vidi, Evropski sud, Szilagyi protiv Rumunije, aplikacija broj 30164/04, presuda od 17. decembra 2013. godine). Pored toga, mora se uzeti u obzir kvalitet dokaza, uključujući da li okolnosti u kojim je pribavljen ukazuju na sumnju o njegovoj pouzdanosti ili tačnosti (vidi, pored ostalih, Lisica protiv Hrvatske, aplikacija broj 20100/06, stav 49., 25. februar 2010. godine). U tom smislu, treba imati u vidu da kada je dokaz veoma jak i nema rizika da je nepouzdan, analogno tome potreba za dokazima koji ga podržavaju je slabija (vidi Evropski sud, Bykov protiv Rusije, presuda od 10. marta 2009. godine, stav 90.).

10. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, krivica podnosioca ustavne žalbe je utvrđena u krivičnom postupku pred Osnovnim sudom u Podgorici, koji je na osnovu rezultata dokaznog postupka utvrdio da su se u radnjama podnosioca, ostvarila sva bitna obilježja bića krivičnih djela napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti iz člana 376 stav 3 u vezi stava 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, u sticaju sa krivičnim djelom teška tjelesna povreda iz člana 151 stav 1 KZ CG.

11. Ustavni sud ocjenjuje da je prvostepeni sud u svojoj presudi u potpunosti opisao proces pojedinačne ocjene dokaza - odbrane okrivljenog i iskaza oštećenog, te njihovog dovođenja u međusobnu vezu i izveo zaključak da je podnosilac

počinio krivična djela stavljena mu na teret. Redovni sudovi su, dali logično i uvjerljivo obrazloženje za zaključak da su povrede kod oštećenog nastale najmanje jednokratnim djelovanjem tupine zamahnutog mehaničkog oruđa, gdje spada i stisnuta pesnica, te da je prelom nosa nastao mehanizmom udarca, dok je povreda u predjelu desnog oka mogla nastati, kako mehanizmom udarca tako i mehanizmom pada na tvrdu podlogu.

12. Po ocjeni Ustavnog suda, podnosiocu ustavne žalbe je data mogućnost da u predmetnom krivičnom postupku osporava vjerodostojnost i kvalitet dokaza, a u odnosu na njegove prigovore, sudovi su iskazali svoj stav, dajući argumentovane odgovore i donoseći obrazložene odluke. Naime, Ustavni sud ocjenjuje da su navodi podnosioca da je prvostepeni sud pogriješio kada je odbio predlog odbrane da se izvrši novo medicinsko vještačenje preko drugog vještaka medicinske struke, kao i to da Viši sud u Podgorici, kada je odlučivao po žalbi na prvostepenu presudu, žalbene navode nije cijenio su neosnovani. Naime, po mišljenju ovog suda, Viši sud u Podgorici je u obrazloženju svoje odluke naveo ustavnopravno prihvatljive razloge zašto prvostepeni sud nije pogriješio kada je odbio predlog odbrane da izvrši novo vještačenje preko drugog vještaka medicinske struke. Iz osporenih presuda proizilazi da su Osnovni sud u Podgorici i Viši sud u Podgorici detaljno ispitali osnovanost istaknutih tvrdnji, te da su, nakon pozivanja na relevantne odredbe KZ-a i ZKP-a, zaključili da su ti navodi neosnovani.

13. Cijeneći u konkretnom slučaju osporene presude, Ustavni sud iz njihovog obrazloženja ne zapaža proizvoljnost redovnih sudova u segmentu ocjene dokaza, odnosno utvrđenog činjeničnog stanja i primjene pozitivnih propisa, pa sve prigovore usmjerene u tom pravcu, Ustavni sud ocjenjuje neosnovanim.

14. Ustavni sud smatra da obrazloženje osporenih presuda zadovoljava zahtjev brižljive i savjesne ocjene dokaza, budući da se subjektivno ubjeđenje suda da je podnositelj počinio predmetna krivična djela zasniva na objektivnim činjenicama, te da su u pobijanim presudama, sudovi na valjan način obrazložili razloge na temelju kojih su formirali utisak o krivici podnosioca. Osporavane odluke zasnivaju se na ustavno-prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku.

15. Iz iznijetih razloga, Ustavni sud ocjenjuje da podnosiocu ustavne žalbe u predmetnom krivičnom postupku nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje, odnosno da navodima podnosioca nijesu dovedene u pitanje garancije prava iz člana 32 Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ III br. 91/17 od 21. decembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. H. M., iz U., kojeg zastupa D. Đ., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Kž II br. 41/16, od 15. novembra 2016. godine i Vrhovnog državnog tužilaštva, Ktz.br. 60/16, od 30. septembra 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 32, 35 i 37 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi se, u suštini, navodi: da zaključak suda o krivici podnosioca nije potvrđen nijednim provedenim dokazom; da je predmetna prikolica trebala da se koristi za prevoz radne mašine u Bosnu, povodom posla koji je okrivljeni K. prethodno ugovorio, kao i da je podnosilac istu neposredno prije toga odvezao na tehnički pregled u A. C., „K.“, kojom prilikom lice koje je vršilo tehnički pregled na njoj nije primijetilo ništa neobično, što ukazuje da ne bi bilo logično da je podnosilac to uradio da je znao da je u njoj napravljen bunker; da je okrivljeni D. D. prikačio prikolicu koja je bila prazna, a okrivljeni A. K. je izvršio utovarivanje radne mašine na istoj, nakon čega je D. D. krenuo prema Bosni, dok su prilikom utovara radne mašine bila prisutna i dva radnika, što je potvrđeno i odbranom okrivljenog D. D.; da se iz iskaza svjedoka J. M. utvrđuje da je prepravke i postavljanje novih dasaka na prikolici vršio okrivljeni A. K. i još dva radnika, pri čemu podnosilac nije vršio prepravke, niti je optuženom K. i radnicima davao bilo kakve naloge u tom smislu; da se iz iskaza svjedoka M. K. utvrđuje da isti u pogledu vršenja prepravki nije imao komunikaciju sa podnosiocem, da ga on nije angažovao, već da ga je za taj posao angažovao okrivljeni Kasapović; da je pogrešan zaključak suda da je podnosilac davanjem novca svjedoku Kalaboviću za kupovinu materijala koji je ovaj svjedok prethodno kupio, kao i za izvršene radove na prikolici, izvršio krivično djelo za koje je osuđen, obzirom da je on osnivač pravnog lica „I.“ DOO, i u tom svojstvu je isključivo bio ovlašćen da izmiruje sve obaveze nastale u vezi sa radom firme; da se obzirom na provedene dokaze, nesumnjivo utvrđuje da nijedan od uslova koji se tiču postojanja saizvršilaštva u situaciji kada više lica ne učestvuju u radnji izvršenja, već ostvarujući zajedničku odluku drugom radnjom sa umišljajem bitno doprinesu izvršenju krivičnog djela, nije bio ispunjen; da je za postojanje krivičnog djela na strani podnosioca bilo neophodno utvrditi da je kod njega postojala volja da krivično djelo izvrši zajednički sa ostalim okrivljenima, da li

preduzeta radnja plaćanja čini prirodnu i logičku cjelinu sa radnjama ostalih okrivljenih, kao i da li je on svojom radnjom dao bitan doprinos izvršenju krivičnog djela; da u toku postupka nijesu dati valjani i argumentovani razlozi u pogledu kumulativnog postojanja sva tri uslova za saizvršilaštvo; da prvostepeni i drugostepeni sud nijesu na vjerodostojan i istinit način interpretirali navode odbrane podnosioca u kojima je objasnio da su određene prepravke na prikolici vršene u novembru 2012. godine, da je opravku vršio okrivljeni A. K., kojom prilikom mu je on pomogao u skladu sa svojim mogućnostima, te da nijesu mijenjali samo daske, već i sve ostalo što je bilo neophodno; da u prilog navodima da podnosilac nije imao nikakve veze ne samo sa prenosom opojne droge, već ni sa sređivanjem neophodne dokumentacije za prevoz radne mašine, stoje iskazi svjedoka Z. i M.D., kao i rezultati dobijeni primjenom mjera tajnog nadzora; da je nejasno na osnovu kojih dokaza je utvrđeno da su okrivljeni M., K. i K. zajedno smjestili marihuanu u bunkeru ispod patosa prikolice; da se iz telefonske komunikacije između okrivljenih K. i K., izvodi pogrešan zaključak da je podnosilac bio uključen u predmetnu radnju, obzirom da rečenica „lanci da se donesu“, nikako ne može ukazivati na dogovor oko zajedničkog utovara, već se odnosi na lance kojima je bilo neophodno vezati bager za kamion vozača D. D., u prilog tome stoji činjenica da je službena zabilješka Uprave policije – Područna jedinica Bar, Ku.br.137/13, od 14. februara 2013. godine sačinjena u periodu oko 11:30 časova; da je sud pogrešno tumačio sadržinu sms poruke koju je podnosilac poslao okrivljenom K. 14. februara 2013. godine u 13:34:50 časova, kao i sms poruka od 15. februara 2013. godine, koje je podnosilac razmjenjivao sa svojom vjerenicom; da je sud trebao pažljivije da cijeni sadržinu telefonskih razgovora. Predložio je da se usvoji žalba, ukinu osporene odluke i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

3. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

3.1. Presudom Višeg suda u Podgorici, u stavu I izreke okrivljeni H. M. (podnosilac ustavne žalbe) oglašen je krivim, zbog krivičnog djela neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz odredbe člana 300 stav 1 u vezi sa odredbom člana 23 Krivičnog zakonika Crne Gore, i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 3 (tri) godine, u koju kaznu mu je uračunato vrijeme provedeno u pritvoru, počev

od 12. aprila 2013. godine do 12. avgusta 2013. godine. Istom presudom je, pored ostalog, i u odnosu na ovog okrivljenog izrečena mjera bezbjednosti oduzimanja predmeta opojna droge – marihuana u ukupnoj količini od 98,385 kg.

3.2. Presudom Apelacionog suda Crne Gore, potvrđena je presuda prvostepenog suda, a žalba branioca okrivljenog (podnosioca ustavne žalbe), odbijena kao neosnovana.

3.2.1. U obrazloženju presude se, u suštini, navodi: da je povodom svih odlučnih činjenica prvostepeni sud dao jasne i valjane razloge, koji stoje kako u međusobnoj saglasnosti, tako i u skladu sa provedenim dokazima; da dati razlozi odgovaraju činjeničnom utvrđenju i zaključcima do kojih je prvostepeni sud došao pravilnom ocjenom izvedenih dokaza i odbrana okrivljenih H. M. (podnosioca), A. K. i D. D.; da su okrivljeni A. K., H. M. i A. K1. zajedno doprinijeli pravljenju tzv. "bunkera" u niskonošećoj prikolici u cilju sakrivanja i prevoza opojne droge marihuane, prvostepeni sud je pravilno utvrdio iz iskaza svjedoka M. K., a koji iskaz nije doveden u sumnju odbranama okrivljenih H. M. i A. K.; da je pomenuti svjedok u svom iskazu naveo da ga je okrivljeni A. K1. angažovao za realizaciju ideje ...oko koje samo on može da mu pomogne", a da ga je potom okrivljeni A. K1 odveo na svoj plac da bi mu pokazao prikolicu koja je već imala otvor na patosnici, gdje su bile skinute daske, i da mu je tom prilikom tražio da pomenuti otvor zatvori limom, navodno da mu voda ne bi ulazila unutra i kisnula građa koju prevozi, na šta je on pristao; da je isti svjedok naveo da je nakon toga okrivljeni A. K. odveo prikolicu u servis okrivljenog A. K1 i da je tom okrivljenom i njegovom radniku rekao da kad već skidaju trule daske, skinu sve, nakon čega je ovaj svjedok pošao po dvije zdrave grede i alat za zavarivanje i da je vrativši se u servis vidio da su sve daske sa prikolice već bile skinute; da činjenice da je navedeni svjedok radove na prikolici obavljao unutar i ispred servisa okrivljenog A. K. koji je za te radove obezbijedio kabal za struju, te da su ga u toku rada nekoliko puta obilazili okrivljeni A. K1 i A. K., nijesu osporene odbranom okrivljenog A. K., koji je potvrdio da je za radove na prikolici, osim svojeg prostora, stavio na raspolaganje i svoj alat i struju; da je dio iskaza svjedoka M. K. koji se odnosi na to da je on sam kupio potrebni lim, donio ga u servis i počeo da ga postavlja na šupljine ispod patosa prikolice, praveći na taj način tzv. "bunker", ali da mu je za navedeni materijal i posao platio upravo okrivljeni H. M., u saglasnosti sa odbranom okrivljenog H. M., koji je i pored činjenice da je svjedoka M. K. angažovao okrivljeni K., potvrdio da je predmetna prikolica vlasništvo firme čiji je on osnivač i vlasnik, kao i to da je on plaćao sve popravke od kada je firma osnovana, pa tako i navedenom svjedoku za obavljene prepravke, a prema nalogu okrivljenog K1; da shodno prednjem, a imajući u vidu poziciju i ovlašćenja u firmi okrivljenog H.M. ("I. DOO), proizilazi da nijesu osnovani navodi odbrane da ovaj okrivljeni nije mogao znati da je na prikolici napravljen bunker, već da je on navodno mislio da je svjedok M. K., (kojem je on izvršio isplatu), vršio samo zamjenu starih dasaka novim; da navedeno proizilazi obzirom na to da je okrivljeni H. M. u svojoj odbrani naveo da je još u novembru 2012. godine, pomagao okrivljenom A. K1 oko zamjene trulih dasaka na prikolici, da su nove daske kupili na stovarištu i to novcem koji je na ime

firme on dao; da kod prednjeg utvrđenja, činjenica da je okrivljeni H. M., dan prije kritičnog događaja odveo prikolicu na tehnički pregled, a na kojem se vrši isključivo kontrola tehničke ispravnosti priključnog vozila, u konkretnom slučaju niskonoseće prikolice, nije od uticaja na drugačije odlučivanje suda povodom postojanja krivice ovog okrivljenog; da je pravilan zaključak suda da su okrivljeni A. K., H. M. i A. K.1 od početka znali i učestvovali u izvršenju predmetnog krivičnog djela, koje postupanje je nastavljeno i kasnije na način kako je to predstavljeno u izreci prvostepene presude; da je u tom smislu, sud pravilno cijenio činjenicu da su dan prije kritičnog događaja, odnosno 13. februara 2013. godine, u lokalu "Prego", od strane policijskih službenika za jednim stolom uočeni okrivljeni A. K.1 sa S. A.(kupcem predmetne opojne droge), dok su za drugim stolom istovremeno sjedjeli okrivljeni H. M. i A. K., očigledno sa namjerom da potvrde realizaciju prethodno utvrđenog posla; da ovakvo utvrđenje suda ima uporište u telefonskim razgovorima i sms porukama, snimljenim mjerama tajnog nadzora, a koje su 14. februara 2013. godine razmjenjivali okrivljeni A. K.1 i A. K., kao i okrivljeni A. K.1 i H.M., a koji razgovori su se očigledno odnosili na to da li je prikolica završena i da li je došao okrivljeni D. D. ("B. brat"); da je sud pravilno postupio kada je navedenu telefonsku komunikaciju doveo u vezu sa činjenicom da je okrivljeni A. K.1, dana 14. februara 2013. godine angažovao okrivljenog D. D. za transport navodno samo radne mašine – bagera, koju je prethodno okrivljeni A. K.1 utovarao na prikolicu, što je potvrđeno navodima iz odbrana okrivljenih H. M. i A. K.; da činjenica da su okrivljeni A. K.1, H. M. i A.K.zaista znali da se u prikolici nalazi predmetna opojna droga, koja je bila sakrivena u bunker i da su planirali njen prenos, pri čemu su transport radne mašine koristili kao sredstvo sakrivanja, proizilazi iz sadržine telefonske komunikacije snimljene mjerama tajnog nadzora, koja se 14. februara 2013. godine, odvijala između okrivljenih A. K.1 i H. M. i koja je nastavljena narednog dana, kako prije otkrivanja predmetne droge od strane policije, tako i nakon toga, kada je okrivljeni A. K.1 tražio od okrivljenog H. M. da ga hitno nazove; da isto tako, činjenica da su okrivljeni A. K. i H. M. učestvovali u prenosu opojne droge, potvrđeno je sadržajem i načinom komunikacije ovih lica pribavljenih primjenom mjera tajnog nadzora i to telefonskih razgovora okrivljenog K. sa Ž. V. od 15.februara 2013. godine, zatim sms poruka koje su poslate sa broja okrivljenog H. M., međusobne telefonske komunikacije navedenih okrivljenih od 18. februara 2013. godine, kao i sadržajem telefonskog razgovora od istog dana između okrivljenog H. M. i A. C., supruge okrivljenog K.; da sve prednje navedeno, uz nespornu činjenicu da je okrivljeni A. K. 14. februara 2013. godine, pošao u Bosnu sa okrivljenim A. K.1, očekujući prelazak okrivljenog D. preko graničnog prelaza (sa prikolicom i bagerom), po nalaženju Suda ukazuje da su i u ovoj fazi izvršenja krivičnog djela, zajednički bili uključeni okrivljeni K.1, M. i K., što je potvrđeno i provedenim materijalnim dokazima; da su prema stavu Suda okrivljeni kritičnom prilikom postupali kao saizvršioци jer su očigledno svojim radnjama, koje predstavljaju prirodnu i logičnu cjelinu, u bitnom doprinijeli izvršenju krivičnog djela koje im je stavljen na teret, ostvarujući tako zajedničku odluku, pri čemu su isti postupali sa direktnim umišljajem jer su djelo htjeli kao zajedničko, a samim tim i kao svoje, zbog čega su neosnovani navodi odbrane H. M. da je institut saizvršilaštva pogrešno primijenjen.

3.3. Rješenjem Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore, odbijen je kao neosnovan predlog branioca okrivljenog H. M. (podnosioca ustavne žalbe) za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv prvostepene i drugostepene presude.

3.4. Rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore, žalba branioca okrivljenog H. M. (podnosioca) je odbijena kao neosnovana.

3.4.1. U obrazloženju rješenja se navodi: da se shodno odredbi člana 438 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku, zahtjev za zaštitu zakonitosti može podići protiv pravosnažne presude zbog povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 386 stav 1 tač. 1, 3, 5, 6 i 7 Zakonika o krivičnom postupku, ali ne i zbog povrede odredaba krivičnog postupka iz odredbe člana 386 stav 1 tač. 8 i 9 istog propisa; da je rješenjem Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore odbijen predlog branioca okrivljenog H. M. (podnosioca), jer za to nijesu postojali zakonski razlozi; da je Vrhovno državno tužilaštvo osnovano odbilo predlog branioca da podigne zahtjev za zaštitu zakonitosti zbog navodne povrede Krivičnog zakonika na štetu podnosioca; da branilac u predlogu, kao ni u samoj žalbi predlog nije konkretizovao, zbog čega se ne može ocijeniti zbog čega branilac smatra da je povrijeđen Krivični zakonik na štetu njegovog branjenika, obzirom da se branilac bavi osporavanjem činjeničnih utvrđenja nižestepenih sudova; da nadalje, to da li je Krivični zakonik pravilno primijenjen ili je primijenjen na štetu okrivljenog, ne ocjenjuje se na osnovu toga da li pravna kvalifikacija krivičnog djela za koje je okrivljeni osuđen odgovara onom činjeničnom stanju koje odbrana smatra da je trebalo biti utvrđeno od strane nižestepenih sudova, a nije, već da li odgovara onom skupu odlučnih činjenica koje su sudovi utvrdili u redovnoj procedure i koji je koncipiran u činjeničnom opisu djela u izreci pravosnažne presude, kao i na osnovu toga da li su pravilno primijenjene ostale odredbe Krivičnog zakonika koje su dolazile u obzir da budu primijenjene u konkretnom slučaju; da se činjenično stanje ne može pobijati zahtjevom za zaštitu zakonitosti, niti se po tom osnovu može inicirati podizanje tog pravnog sredstva od strane odbrane; da Vrhovni sud ocjenjuje da je Krivični zakonik Crne Gore pravilno primjenjen kada su radnje okrivljenog (podnosioca) činjenično opisane u izreci prvostepene presude pravno cijenjene kao krivično djelo neovlaćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz odredbe člana 300 stav 1 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika Crne Gore, zbog čega nije povrijeđen Krivični zakonik na njegovu štetu, što nije učinjeno ni prilikom donošenja odluke o krivičnoj sankciji.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.”

IV MJERODAVNO PRAVO

Krivični zakonik Crne Gore (“Službeni list Republike Crne Gore”, br.70/03, 13/04, 47/06 i “Službeni list Crne Gore” br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11, 40/13 i 56/13):

“Član 23 stav 1

Ako više lica, učestvovanjem u radnji izvršenja sa umišljajem ili iz nehata, zajednički izvrše krivično djelo, ili ostvarujući zajedničku odluku drugom radnjom sa umišljajem bitno doprinesu izvršenju krivičnog djela, svako od njih kazniće se kaznom propisanom za to djelo.

Član 300 stav 1

Ko neovlašćeno proizvodi, prerađuje, prodaje ili nudi na prodaju ili ko radi prodaje kupuje, drži ili prenosi ili ko posreduje u prodaji ili kupovini ili na drugi način neovlašćeno stavlja u promet supstance koje su proglašene za opojne droge ili biljke koje sadrže takve supstance, kazniće se zatvorom od dvije do deset godina.”

Zakonik o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br.57/09, 49/10 i 47/14):

“Član 386 stav 1

Bitna povreda odredaba krivičnog postupka postoji, ako je:

- 1) sud bio nepropisno sastavljen ili je u izricanju presude učestvovao sudija koji nije učestvovao na glavnom pretresu ili koji je pravosnažnom odlukom izuzet od suđenja;
- 2) glavni pretres održan bez lica čije je prisustvo na glavnom pretresu po ovom zakoniku obavezno;
- 3) sud povrijedio propise krivičnog postupka u pogledu postojanja optužbe ovlašćenog tužioca ili odobrenja nadležnog organa;
- 4) presudu donio sud koji zbog stvarne nenadležnosti nije mogao suditi u toj stvari;
- 5) optužba prekoračena u smislu člana 369 stav 1 ovog zakonika;
- 6) presudom povrijeđena odredba člana 400 ovog zakonika;
- 7) presuda zasnovana na dokazu na kojem se po odredbama ovog zakonika ne može zasnivati presuda, osim ako nije, s obzirom na druge dokaze, očigledno da bi i bez tog dokaza bila donesena ista presuda;
- 8) izreka presude nerazumljiva, protivrječna sama sebi ili razlozima presude;
- 9) presuda nema uopšte razloga ili u njoj nijesu navedeni razlozi o odlučnim činjenicama ili su ti razlozi potpuno nejasni ili u znatnoj mjeri protivrječni ili ako o odlučnim činjenicama postoji znatna protivrječnost između onog što se navodi u razlozima presude o sadržini isprava ili zapisnika o iskazima datim u postupku i samih tih isprava.

Član 438 stav 1, 3 i 5

Okrivljeni koji je osuđen na безусловnu kaznu zatvora od jedne godine ili težu kaznu ili kaznu maloljetničkog zatvora i njegov branilac mogu, u roku od 30 dana od dana kad je okrivljeni primio pravosnažnu presudu, pisanim i obrazloženim predlogom tražiti od Vrhovnog državnog tužilaštva da podigne zahtjev za zaštitu zakonitosti protiv pravosnažne presude, zbog: povrede Krivičnog zakonika na štetu okrivljenog iz člana 387 ovog zakonika;

povrede odredaba krivičnog postupka iz člana 386 stav 1 tač. 1, 3, 5, 6 i 7 ovog zakonika, ili zbog učestvovanja u rješavanju u drugom, odnosno trećem stepenu sudije koji se morao izuzeti (član 38 stav 1 tač. 1 do 5) ili zbog toga što je okrivljenom na glavnom pretresu ili pretresu pred drugostepenim sudom uskraćeno pravo da upotrebljava svoj jezik;

povrede prava okrivljenog na odbranu;

povrede odredaba krivičnog postupka u žalbenom postupku, ako je ta povreda bila od uticaja na donošenje pravilne presude.

Vrhovno državno tužilaštvo će predlog iz stava 1 ovog člana rješenjem odbiti kao neosnovan ako ocijeni da nema razloga za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti, a odbaciti ako je predlog podniet neblagovremeno ili od strane neovlašćenog lica.

O žalbi iz stava 4 ovog člana rješava vijeće sastavljeno od troje sudija Vrhovnog suda, koje će žalbu odbaciti kao neblagovremenu ili nedozvoljenu, ako je izjavljena van zakonskog roka, odnosno od strane neovlašćenog lica, ili odbiti kao neosnovanu i potvrditi rješenje iz stava 3 ovog člana.“

V OCJENA USTAVNOG SUDA

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga navedenih u žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom analizirao osporene sudske odluke sa aspekta čl. 32 Ustava, kao i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta prava na pravično suđenje iz odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe u postupku koji je prethodio ustavnosudskom bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporene odluke donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

6.1. Povredu prava na pravično suđenje podnosilac u suštini obrazlaže dovodeći u pitanje način na koji je utvrđeno činjenično stanje kroz ocjenu dokaza, zatim potencirajući nedostatak obrazloženja osporenih odluka, kao i primjenu Krivičnog zakonika na utvrđeno činjenično stanje.

6.2. U vezi sa navodima kojima se osporava utvrđeno činjenično stanje i ocjena dokaza, Ustavni sud ukazuje da njegov zadatak nije da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava. Naime, Ustavni sud nije nadležan da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaza koje su izveli (Evropski sud, Tomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, aplikacija broj 19354/02, i Garzić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, br.17931/07). Dakle, Ustavni sud se neće miješati u način na koji sudovi povjeruju dokazima jedne strane u postupku na osnovu slobodne sudijske ocjene. To je isključivo uloga sudova, čak i kada su izjave svjedoka na javnoj raspravi i pod zakletvom suprotne jedna drugoj (Evropski sud, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izvještajima broj 1996-II, stav 78). Nadalje, u

dijelu koji se tiče primjene materijalnog prava zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je eventualno došlo do povrede ili zanemarivanja ustavnih prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te da li je primjena zakona bila, eventualno, proizvoljna i diskriminatorna. Dakle, u okviru nadležnosti po ustavnoj žalbi, Ustavni sud se bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava ili prava iz Evropske konvencije u postupku pred redovnim sudovima, odnosno ispituje da li je tokom postupka pred nadležnim sudovima počinjena takva povreda, koja postupak, kao cjelinu, čini nepravičnim za podnosioca.

6.3. U konkretnom slučaju, Ustavni sud je utvrdio da je prvostepeni sud u potpunosti opisao proces pojedinačne ocjene dokaza i njihovog dovođenja u međusobnu vezu, na osnovu čega je izveo zaključak da je podnosilac ustavne žalbe počinio krivično djelo koje mu je stavljeno na teret i da je krivično odgovoran za njegovo izvršenje. Krivica podnosioca utvrđena je u krivičnom postupku pred Višim sudom u Podgorici, koji je na osnovu opsežnog dokaznog postupka utvrdio da su se u radnjama podnosioca ustavne žalbe stekla sva bitna obilježja krivičnog djela neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz odredbe člana 300 stav 1 u vezi sa odredbom člana 23 Krivičnog zakonika Crne Gore, uz navođenje činjenica i okolnosti koje čine obilježje konkretnog bića krivičnog djela. Navedeni zaključak prvostepeni sud je formirao cijeneći odbrane podnosioca i okrivljenih A. K. i D. D., dovodeći u vezu iskaz svjedoka M. K. sa odbranom podnosioca, zatim rezultate dobijene primjenom mjera tajnog nadzora telefonskih razgovora, (obavljenih između okrivljenih A. K.1 i A.K.između podnosioca i okrivljenog A. K.1 uključujući i sms poruke, između podnosioca i okrivljenog A. K., između okrivljenog A. K. i Ž.V., između podnosioca i A. C.), te cijeneći službeni zabilješku Uprave policije-Grupe za suzbijanje droge Bar, Budva u Ulcinj, sačinjenje povodom praćenja lica S. A..

6.4. Obrazloženje osporenih presuda, po ocjeni Ustavnog suda, ne ostavlja utisak proizvoljnosti u odlučivanju, već sadrži jasne i konzistentne razloge kako u pogledu činjeničnog utvrđenja tako i u odnosu na primjenu materijalnog prava. U osporenim odlukama su data detaljna obrazloženja zauzetih stavova u pogledu činjeničnog stanja koje je utvrdio prvostepeni sud i razlozi o odlučnim činjenicama za pravilno presuđenje u žalbenom postupku.

6.5. Odlučujući o navodima žalbe na rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva kojim je odbijen predlog branioca okrivljenog (podnosioca) za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti, Vrhovni sud se povodom istih detaljno izjasnio i dao obrazložene pravne razloge zašto smatra da je podnosiočeva žalba neosnovana. Iznijeti stavovi i razlozi za donošenje takve odluke, po ocjeni Ustavnog suda, nijesu posljedica proizvoljnog tumačenja i samovoljne primjene materijalnog i procesnog prava u odnosu na podnosioca ustavne žalbe.

6.6. Naime, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Vrhovni sud je saglasno odredbi člana člana 438 stav 5 Zakonika o krivičnom postupku, odbio

žalbu podnosioca na rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva kao neosnovanu, jer u predlogu za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti, kao ni u samoj žalbi nijesu bili konkretizovani navodi o povredi odredaba Krivičnog zakonika na štetu podnosioca, kao i da sami razlozi na kojima je predlog zasnovan (osporavanje utvrđenog činjeničnog stanja pred nižestepenim sudovima) shodno odredbi stava 1 citiranog člana Zakonika o krivičnom postupku, ne mogu predstavljati razloge zbog kojih se može tražiti podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti.

6.7. Takođe, u svom rješenju, Vrhovni sud je izrazio stav da se činjenica da li je Krivični zakonik pravilno primijenjen na štetu okrivljenog, ocjenjuje na temelju toga da li je činjeničnog stanje koje je utvrđeno od strane nižestepenih sudova, i koje je koncipirano u izreci prvostepene presude, pravilno podvedeno pod odredbu Krivičnog zakonika za koje je okrivljeni oglašen krivim, kao i na osnovu toga da li su pravilno primijenjene ostale odredbe Krivičnog zakonika koje su relevantne u konkretnom slučaju. Sledstveno tome, Vrhovni sud je izrazio stav da nije povrijeđen Krivični zakonik na štetu podnosioca, sa razloga što je Krivični zakonik pravilno primijenjen kada su radnje podnosioca bliže opisane u izreci prvostepene presude, ocijenjene kao krivično djelo neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz odredbe člana 300 stav 1 u vezi sa odredbom člana 23 Krivičnog zakonika Crne Gore.

6.8. Ustavni sud, polazeći od navedenog, ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske Konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na slobodu izražavanja iz člana 47 Ustava i pravo iz člana 10 Evropske konvencije

Odluka Už-III br. 929/15 od 28. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. D. O., iz Podgorice podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv rješenja Apelacionog suda Crne Gore, Kvž.br. 263/15, od 13. avgusta 2015. godine i Vrhovnog suda Crne Gore, KŽ I br. 11/15, od 22. septembra 2015. godine, zbog povrede prava iz člana 8 stav 1, člana 17 stav 2, čl. 20, 32, 33, 37, 47 i 57 Ustava Crne Gore, kao i člana 6 stav 1, čl. 10, 13 i 14 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U žalbi je navedeno: da je podnosilac Apelacionom sudu podnio žalbu na rješenje Višeg suda u Podgorici, Kvo. br. 12/15, od 26. juna 2015. godine, kojim je odlučeno da nema mjesta optužbi podnosioca protiv okrivljenih N.G. i L.J.K. zbog krivičnog djela teško djelo protiv zdravlja ljudi iz člana 302 stav 2 u vezi člana 290 stav 1 Krivičnog zakonika i obustavljen krivični postupak; da je osporenim rješenjem Apelacionog suda podnosilac kažnjen maksimalnom novčanom kaznom u iznosu od 1.000 € zbog vrijeđanja suda i lica koja učestvuju u postupku; da je podnosiocu povrijeđeno pravo na nepristrasno suđenje, obzirom da su rješenje o kažnjavanju donijele iste sudije koje su se smatrale oštećenim njegovom izjavom; da su sudijama, kadasu oni optuženi za vrijeđanje učesnika u postupku, obezbijedena sva procesna prava, što ukazuje na neravnopravan tretman, nejednakost pred zakonom i postojanje diskriminacije; da je podnosilac u žalbi na rješenje prvostepenog suda samo iznio činjenice i dokaze da pojedine sudije na organizovan način ne poštuju zakon, opisujući na koji način to rade i otkrivajući način na koji su mu uskraćena prava, a samo izricanje kazne u tom slučaju predsatvlja kršenje prava na slobodu izražavanja i prava napravnog lijeka; da je Vrhovni sud proizvoljno zaključio da su tvrdnje podnosioca iznesene u žalbi insinucije, imajući u vidu da podnosilac u žalbi nije nikog vrijeđao, psovao, niti nazivao pogrdnim imenima. Podnosilac je predložio da se ustavna žalba usvoji, osporna rješenja ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredbe člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i odredaba čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni

sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, podnosiocu ustavne žalbe je osporenim rješenjem Apelacionog suda izrečena novčana kazna u iznosu od 1.000 eura, zbog vrijeđanja suda u lica koja učestvuju u postupku.

- Odlučujući o žalbi podnosioca, Vrhovni sud je istu odbio, kao neosnovanu i potvrdio rješenje Apelacionog suda.

U obrazloženjima osporenih rješenja navedeno je: da je oštećeni kao tužilac (podnosilac ustavne žalbe), u žalbi koju je izjavio protiv rješenja Višeg suda u Podgorici, Kvo.br. 12/15, od 26. juna 2015. godine, kojim je odbijena njegova optužba protiv okrivljenih N.G. i L.J.K. i postupak obustavljen, u dijelu označenom kao "Posebna napomena", na strani 29, naveo: "Činjenica da su sudije drugostepenog Apelacionog suda prihvatili jednu od bitnih odredaba krivičnog postupka koju su u prethodnoj žalbi bili odbacili je dokaz da oni to rade očigledno planski, ciljano i sa namjerom. Njihova namjera je da njihovim protivzakonitim činjenjem pomognu okrivljenima da izbjegnu krivično gonjenje tako što odugovlače postupak, pokušavajući da takvim njihovim odugovlačenjem izmaraju oštećenog i da ga time natjeraju da odustane od krivičnog gonjenja, kao i zbog drugih razloga koji su mi dobro poznati. Očigledno je da postupajuće sudije prvostepenog suda to rade u dogovoru sa postupajućim sudijama drugostepenog suda i vještacima, jer bez koordinacije sa njima to ne bi mogli postići. Oni time čine ozbiljne disciplinske prestupe i krivična djela koja se ne bi usudili da naprave da nemaju garancije od nadležnih predsjednika sudova koji trebaju da pokrenu postupke za njihovo kažnjavanje kod Sudskog Savjeta, da to neće uraditi...Takođe, na osnovu izloženih činjenica očigledno da postupajući sudije sve to rade planski u dogovoru sa navedenim predsjednicima sudova i da je V.M., rođena V., vrhovni kolovođa ove organizovane grupe, koja organizovano pomaže počiniocima krivičnih djela da izbjegnu krivično gonjenje. Ona to radi u saradnji sa predsjednikom Višeg suda u Podgorici B.S., ne prezajući da počine teška krivična djela kako bi ostvarila svoje ciljeve, pa je jasno da je za to odlično motivisana, odnosno da je protivpravno ostvarila veliku korist od smrti mogoca V.O....U ovom predmetu se planski zataškavaju ne samo likvidacija mog oca na Odjeljenju za palijativu Doma starih u Risnu, već i bukvalno rečeno egzekucija na stotine drugih starih ljudi koje su izvršene na tom odjeljenju na osobito svirep način od strane okrivljene ljekarke Nade Glogovac, za šta postoje dokazi. S obzirom da se ove brutalne likvidacije vrše u prikrivanju od

strane sudstva, odnosno državne institucije, radi se o klasičnom primjeru zločina protiv čovječnosti koji ne zastarijeva. Ovo prikrivanje vrši V. M., rođena V., kao glavni kolovođa organizovane grupe u saradnji sa B. S., a u saučesništvu grupe sudija Višeg suda u Podgorici i Apelacionog suda Crne Gore.”; da su citirani navodi takve prirode da vrijeđaju ne samo ugled drugostepenog suda, koji treba da odluči o njegovoj žalbi, već i ugled predsjednice Vrhovnog suda Crne Gore, kao i ugled predsjednika i sudije Višeg suda u Podgorici i vještaka koji su dali nalaz i mišljenje; da je, imajući u vidu prednje, sud, shodno odredbi člana 206 stav 3 Zakonika o krivičnom postupku, oštećenog kao tužioca kaznio novčanom kaznom u iznosu od 1.000,00 €.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 47

Svako ima pravo na slobodu izražavanja govorom, pisanom riječju, slikom ili na drugi način.

Pravo na slobodu izražavanja može se ograničiti samo pravom drugoga na dostojanstvo, ugled i čast i ako se ugrožava javni moral ili bezbjednost Crne Gore.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 10

Svako ima pravo na slobodu izražavanja. Ovo pravo uključuje slobodu posjedovanja sopstvenog mišljenja, primanja i saopštavanja informacija i ideja bez mješanja javne vlasti i bez obzira na granice. Ovaj član ne sprečava države da zahtijevaju dozvole za rad televizijskih, radio i bioskopskih preduzeća.

Pošto korišćenje ovih sloboda povlači za sobom dužnost i odgovornost, ono se može podvrgnuti formalnostima, uslovim, ograničenjima ili kaznama propisanim zakonom i neophodnim u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbjednosti, teritorijalnog integriteta ili javne bezbjednosti, radi spriječavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, zaštite ugleda ili prava drugih, spriječavanja otkrivanja obavještenja dobijenih u povjerenju, ili radi očuvanja autoriteta i nepristrasnosti sudstva”.

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09, 49/10, 47/14):

“Član 206 st. 1 i 3

(1) Sud je dužan da svoj ugled, ugled stranaka i drugih učesnika postupka zaštititi od uvrede, prijetnje ili napada.

(3) Sud će kazniti novčanom kaznom do 1.000 € branioca, punomoćnika, zakonskog zastupnika, oštećenog, privatnog tužioca ili oštećenog kao tužioca koji u podnesku ili u usmenoj

riječi vrijeđa sud ili lice koje učestvuje u postupku. Rješenje o kažnjavanju donosi sudija za istragu, odnosno vijeće pred kojim je data izjava, a ako je ona učinjena u podnesku, sud koji o podnesku treba da odluči. Ako državni tužilac ili lice koje ga zastupa vrijeđa drugoga, o tome će se obavijestiti nadležni državni tužilac. O kažnjavanju advokata, obavijestit će Advokatska komora.”

5. Podnosilac u žalbi ukazuje na povredu više ustavnih i konvencijskih prava, ali je Ustavni sud razmatrao osporena rješenja sa aspekta povrede prava iz čl. 32 i 47 Ustava, odnosno člana 6 stav 1 i člana 10 Konvencije, polazeći od toga da podnosilac u žalbi nije ponudio ubjedljive tvrdnje o povredi ostalih prava, kao i činjenice da iz osporenih rješenja ne proizlazi ništa što bi ukazalo da je u predmetnom postupkudošlo do kršenja tih prava, imajući u vidu njihov sadržaj i smisao.

6. Podnosilac smatra da mu je osporenim rješenjima povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije. Stoga, Ustavni sudu konkretnom slučaju mora odgovoriti na pitanje da li novčana kazna za nepoštovanje suda koja jeizrečena podnosiocu predstavlja odluku o nekom pravu ili obavezi podnosioca građanske prirode,odnosno da li izrečena novčana kazna predstavlja odlučivanje o optužbi za krivično djelo protivpodnosioca . U vezi s ovim pitanjem, Ustavni sud je, podržavajući praksu Evropskog suda za ljudska prava (vidi Evropski sud, Žugić protiv Hrvatske broj 3699/08, 31. maj 2011. godine i LjerkaKovač protiv Hrvatske broj 49910/06, konačna odluka o dopustivosti od 23. augusta 2011. godine),stao na stanovište da se postupci koji su doveli do izricanja novčanekazne podnosiocu zbogvrijeđanja suda, ne tiču odlučivanja o njegovim pravima i obavezama građanske prirode, niti okrivličnoj optužbi u smislu člana 6 stav 1 Evropske konvencije. Stoga je zaključak Ustavnog suda da član 6 stav 1 Evropske konvencije nije primjenjiv u konkretnom slučaju, pa je,polazeći od toga da član 32 Ustava ne pruža širi obim zaštite od člana 6Evropske konvencije utvrđeno da su navodi žalbe o povredi prava na pravično suđenjeinkompatibilni, *ratione materiae*, sa Ustavom.

Navode o pristrasnosti postupajućih sudija, Ustavni sud ocjenjuje irelevantnim, jer isti nijesu potkrijepljeni adekvatnim dokazima i argumetnima.

6.1. Naime, podnosiocu je, u konkretnom slučaju, zbog nepoštovanja i vrijeđenja suda, shodno odredbi člana 206 stav 3 Zakonika o krivičnom postupku, izrečena novčana kazna, a navedena novčana kazna ne unosi se u kaznenu evidenciju. Imajući u vidu sve okolnosti konkretnog slučaja, a podržavajućipraksu Evropskog suda u predmetima koji su pokretali slično činjenično i pravnopitanje s aspekta primjenjivosti člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud zaključuje da je u konkretnom slučaju priroda djela zakoje je podnosilac novčano kažnjen disciplinska, a ne krivična.

Stoga, Ustavni sud zaključuje da su navodi podnosioca o kršenju prava na pravično suđenje 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije *ratione materiae* inkompatibilni sa Ustavom.

7. Podnosilac u žalbi prigovora da je izricanjem novčane kazne povrijeđena njegova sloboda izražavanja, pa se u tom pravcu poziva na kršenje člana 47 Ustava i člana 10 Evropske konvencije.

Ustavni sud podsjeća da je član 10 Evropske konvencije primjenjiv ne samo na „informacije“ ili „ideje“ koje su blagonaklono prihvaćene ili se ne smatraju uvredljivim ili neizazivaju nikakvu reakciju, nego i na one koje vrijeđaju, šokiraju ili uznemiruju (vidi, inter alia, Evropski sud, Kubli protiv Švajcarske (dec) broj 50364/99, 21. februar 2002. godine). Nadalje, sloboda izražavanja ne štiti samo suštinu izraženih ideja i informacija, nego oblik u kojem su prenesene (vidi Evropski sud, Mariapori protiv Finske broj 37751/07, stav 62, 6. juli 2010. godine, te Kyprianou protiv Kipra broj 73797/01, stav 174, 27. februar 2004. godine). Shodno navedenom, Ustavni sud smatra da izricanje novčane kazne podnosiocu zbog nepoštovanja suda predstavlja miješanje u njegovu slobodu izražavanja, zajamčenu odredbama člana 47 Ustava i člana 10 Evropske konvencije.

Ustavni sud naglašava da je sloboda izražavanja *conditio sine qua non* funkcionisanja i opstanka svakog demokratskog društva i garancija svih drugih ljudskih prava i sloboda. Svakorestrikcija, uslov, ograničenje ili bilo koja vrsta miješanja u slobodu izražavanja može se primijeniti samo na određeno ostvarivanje ove slobode, a sadržaj prava na slobodu izražavanja uvijek ostaje netaknut. Ustavni sud, nadalje, podsjeća da ovaj član ne garantuje potpuno neograničenu slobodu izražavanja, te da izvršavanje te slobode nosi sa sobom „dužnosti i odgovornosti“ (vidi Evropski sud, Europapress Holding d.o.o. protiv Hrvatske, broj 25333/06, stav 58, 22. oktobar 2009. godine).

Kao što je navedeno u članu 10 stav 2 Evropske konvencije, sloboda izražavanja je ograničena izuzecima koji se moraju strogo tumačiti, a potreba da se postave bilo kakva ograničenja mora biti uvjerljivo utvrđena (vidi Evropski sud, Skalka protiv Poljske, predmet broj 43425/98, stav 32, od 27. maja 2003. godine). Posebno, sloboda izražavanja stranaka u sudnici (i uopšte u odnosu prema sudu, pa i pisanim putem) nije neograničena i određeni interesi, kao što je autoritet sudske vlasti, dovoljno su važni da opravdavaju ograničenja ove slobode (op. cit. Mariapori protiv Finske).

Ustavni sud, nadalje, podsjeća na to da stav 2 člana 10 Evropske konvencije zahtijeva da svako ograničenje prava na slobodu izražavanja mora biti predviđeno zakonom. Razlog za to je da lice mora imati mogućnost da predvidi sa osnovanom sigurnošću posljedice svog djelovanja. To predstavlja zaštitu od proizvoljnosti u nametanju ograničenja prava na slobodu izražavanja. Istim članom je predviđeno da svako ograničavanje prava na slobodu izražavanja bude neophodno u demokratskom društvu radi zaštite određenih interesa. Ovi interesi uključuju, kako je navedeno u stavu 2 člana 10 Evropske konvencije, i održavanje autoriteta sudstva.

Dakle, u skladu sa stavom 2 člana 10 Evropske konvencije, vlast se može miješati uostvarivanje slobode izražavanja samo ako se ispune tri kumulativna uslova: a) miješanje je propisano zakonom, b) miješanje ima za cilj da zaštiti jedan ili više predviđenih interesa ilivrijednosti i c) miješanje je neophodno u demokratskom društvu. Sudovi moraju slijediti ova tri uslova kada razmatraju i odlučuju o predmetima koji se tiču slobode izražavanja.

Dovodeći navedene standarde u vezu s konkretnim slučajem, Ustavni sud zapaža da je Apelacioni sud, rješenjem Kvž.br. 263/15, od 13. avgusta 2015. godine izrekao podnosiocu novčanu kaznu u skladu sa odredbom člana 206 stav 3 Zakonika o krivičnom postupku, zbog toga što je u podnesku (žalbi koju je izjavio Apelacionom sudu, na rješenje Višeg suda Kvo.br. 12/15, od 26. juna 2015. godine) vrijeđao sud i ostale učesnike u postupku.

Ustavni sud podsjeća na to da je, shodno odredbi člana 206 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku, dužnostsuda da svoj ugled, ugled stranaka i drugih učesnika postupka zaštititi od uvrede, prijetnje ili napada. Navedena odredba omogućava sudiji da neprimjereno ponašanje učesnika u postupku sankcioniše izricanjem novčane kazne koja može iznositi do 1.000, 00 €.

Ustavni sud zapaža da je Apelacioni sud, koristeći se diskrecionim ovlašćenjima jasno propisanim procesnim zakonom, kao sud koji je odlučivao o podnesku u kojem su iznesene uvrede, postupioshodno citiranoj odredbi Zakonika o krivičnom postupku, izrekavši podnosiocu novčanu kaznu zbog vrijeđanja suda i učesnika u postupku.

Stoga, Ustavni sud zaključuje da je kažnjavanje u konkretnom slučaju bilo uskladu s relevantnim odredbama Zakonika o krivičnom postupku, odnosno da je miješanje bilo u skladu sa zakonom, i da se njime težilo ostvarenju legitimnog cilja održavanja autoriteta sudske vlasti u smislu člana 10 stav 2 Evropske konvencije.

Shodno navedenom, jedino pitanje koje Ustavni sud treba utvrditi je da li je to miješanje bilo „nužno u demokratskom društvu“, pri čemu Ustavni sud treba utvrditi da li je s obzirom na činjenicekonkretnog predmeta postignuta pravedna ravnoteža između, s jedne strane, potrebe da se zaštiti autoritet sudske vlasti i, s druge strane, zaštite slobode izražavanja podnosioca. U vezi s tim, Ustavni sud podsjeća da prema stavu Evropskog suda, test „nužno u demokratskom društvu“ traži da sud utvrdi je li miješanje kojem se prigovara odgovaralo „snažno prisutnoj društvenoj potrebi“. Države ugovornice uživaju određenu slobodnu procjenu kada ocjenjuju postoji li takva potreba, ali ta slobodna procjena ide ruku pod ruku s evropskim nadzorom, obuhvatajući i zakonodavstvo i odluke koje ga primjenjuju, čak i one koje je donio nezavisni sud. Sud je stoga ovlašćen donijeti konačnu odluku o tome može li se „ograničenje“ pomiriti sa slobodom izražavanja, kako je ono zaštićeno članom 10 Evropske konvencije (vidi, op. cit. Kiprianou protiv Kipra, stav 170). Konačno, prema

stavu Evropskog suda, u izvršavanju svoje nadzorne nadležnosti, sud mora gledati na pobijano miješanje u svijetlu predmeta u cjelini, uključujući i sadržaj primjedbi koje su date protiv podnosioca zahtjeva i konteksta u kojem su date. Naročito se mora utvrditi da li je miješanje o kojem je riječ „srazmjerno legitimnom cilju koji se teži ostvariti“ i da li su razlozi koje navode nacionalne vlasti, kako bi ga opravdale, „mjerodavni i dovoljni“ (vidi Evropski sud, Nikula protiv Finske broj 31611/96, stav 44, ECHR 2002-II). Nadalje, izraz „autoritet sudske vlasti“ naročito sadrži i pojam da sudovi jesu i da ih šira javnost prihvata kao primjerene forume za utvrđivanje zakonitih prava i obaveza i rješavanje sporova koji se na njih odnose i nadalje da šira javnost poštuje i ima povjerenje u sposobnost sudova da ispune tu funkciju (vidi Evropski sud, SundayTimes protiv Ujedinjenog Kraljevstva (broj 1), 26. april 1979. godine, stav 55, Serija A, broj 30). Rad sudova, koji su jemci pravde i koji imaju osnovnu ulogu u državi vladavine prava, treba uživati povjerenje javnosti, pa ga stoga treba štiti od neosnovanih napada. Međutim, sudovi, kao i sve ostale javne institucije, nisu imuni na kritike i kontrolu (vidi, op. cit. Skačka protiv Poljske, stav 34).

Stoga, iako stranke svakako imaju pravo davati primjedbe na pravosuđe kako bi zaštitile svojoprava, njihova kritika nikada ne smije preći određene granice (vidi Evropski sud, Saday protiv Turske broj 32458/96, stav 43, 30. mart 2006. godine). Posebno treba jasno razlikovati kritiku iuvredu. Ako je jedina namjera bilo kojeg oblika izražavanja uvrijediti sud ili članove suda, odgovarajuća sankcija neće, u načelu, predstavljati povredu člana 10 Evropske konvencije (op. cit. Skačka protiv Poljske).

U konkretnom slučaju redovni sudovi su utvrdili da je podnosilac u žalbi izjavljenoj Apelacionom sudu, iznio više navoda, kojima se na očigledan način izražava nepoštovanje sudijske funkcije, sudija Apelacionog suda, predsjednika i sudija Višeg suda u Podgorici i predsjednika Vrhovnog suda Crne Gore, kao i vještaka koji su u postupku davali nalaz i mišljenje.

Ustavni sud je, polazeći od sadržine navedene žalbe, ocijenio da takve izjave podnosioca, predstavljaju grube uvrede za pomenute sudije i vještake, u kojima se prepoznaje jasna namjera da se dovedu u pitanje profesionalni kvaliteti svih nosilaca sudijskih funkcija, koji su imali bilo kakvu vezu sa predmetom u kome je izjavljena žalba. Ustavni sud smatra da je ponašanje podnosioca bilo usmjereno na omalovažavanje suda, o čemu svjedoči činjenica da izjave iznesene u žalbi nijesu podnosiocu bile neophodne za obrazlaganje žalbenih osnova, već isključivo predstavljaju grube optužbe na račun pristrasnosti i korupcije nosilaca sudijskih funkcija. Prema ocjeni Ustavnog suda opisano ponašanje podnosioca bilo je neprimjereno, zbog čega je Apelacioni sud, takvo nepropisno ponašanje, shodno pravilima procesnog zakona, sankcionisao, ostvarujući legitiman cilj – sprječavanje i suzbijanje povreda autoriteta suda.

Nadalje, prilikom ocjene srazmjernosti miješanja, priroda i težina izrečene sankcije takođe sumjerila koja treba uzeti u obzir (vidi Evropski sud, Keller protiv

Mađarske (dec.) broj 33352/02, 4.april 2006. godine i Kwiecień protiv Poljske broj 51744/99, stav 56, ECHR 2007-I). U tom smislu, Ustavni sud smatra da je izricanje novčane kazne podnosiocu u iznosu od 1.000,00 €, zbog uvreda iznesenih na račun suda i vještaka, u svijetlu svega naprijediznesenog srazmjerno opravdanom cilju kojem se težilo, tj. zaštiti dostojanstva i autoritetasudstva, pa se može reći da je bila neophodna u demokratskom društvu i srazmjerna cilju kojem se težilo.

S obzirom na navedeno, Ustavni sud zaključuje da su navodi podnosioca u vezi s kršenjemprava iz člana 47 Ustava i člana 10 Evropske konvencije neosnovani i da osporena rješenja nisu prouzrokovala kršenje navedenog prava.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pravni lijek iz člana 20, pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 352/16 od 7. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. D.J. i D.J., oba iz Karlsruhe, Njemačka, koje zastupaju D. Đ. i Z.P., advokati iz Podgorice, podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, Kž.II.br. 8/16, od 15. marta 2016. godine i Vrhovnog državnog tužilaštava Crne Gore, Ktz.br. 87/15, od 26. februara 2016. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 20., 32., 34. i 37. Ustava Crne Gore i odredaba čl. 6 st. 1. i čl. 7. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Obrazlažući navedene povrede podnosioci su, u bitnom, istakli: da im je povrijeđeno pravo na primjenu blažeg zakona, jer su osuđeni po strožijem krivičnom zakonu, koji pri tom nije važio u trenutku izvršenja krivičnog djela, iako je odredbom člana 34. Ustava propisano da se za krivična i druga kažnjiva djela utvrđuju i izriču kazne po zakonu koji je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela, osim ako je novi zakon blaži za učinioca. Naime, Viši sud u Bijelom Polju je na osnovu odredbe člana 38. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima, odlučujući o vrsti i visini pravosnažno utvrđene kazne, a uzimajući u obzir međuzakon koji se počeo primjenjivati od 6. aprila 2004. godine, a čije su izmjene i dopune stupile na snagu tek 2006. godine, prilagodio izrečenu sankciju stranog suda kazni koju je za učinjeno krivično djelo tada predviđalo krivično zakonodavstvo CG, pa im je izrekao kaznu zatvora u trajanju od 30 godina, koju je propisivao Krivični zakonik Crne Gore od 6. aprila 2004. godine; da se, u konkretnom slučaju, nije mogao primijeniti Krivični zakonik Crne Gore od 6. aprila 2004. godine, jer je predmetno krivično djelo izvršeno u vremenskom periodu najkasnije krajem oktobra, početkom novembra mjeseca 2003. godine do najkasnije u veče 10. januara 2004. godine, dakle u vrijeme važenja KZ RCG i KZ SFRJ; da je odredbom člana 38. stav 1. KZ SFRJ predviđeno da zatvor ne može biti kraći od 30 dana ni duži od 15 godina, pa je u konkretnom slučaju trebalo izreći kaznu zatvora u trajanju od 15 godina; da je KZ SFRJ osim što je važio u vrijeme izvršenja krivičnog djela bio i blaži za učinoce; da okrivljeni u postupku priznavanja i izvršenja strane sudske odluke nijesu imali branioca, a kako se radilo o krivičnom djelu ubistvo, to je Viši sud u B. Polju bio u obavezi da okrivljenima postavi

braniocce po službenoj dužnosti; da kako su okrivljeni neuka lica, koja nijesu mogla znati koja prava su im zagarantovna Evropskom konvencijom, Ustavom i Zakonikom o krivičnom postupku, prethodne povrede prava na pravično suđenje i prava na odbranu imala su za posledicu i povredu prava na pravni lijek, budući da isti na odluku Višeg suda u B. Polju nijesu izjavili žalbu Apelacionom sudu Crne Gore, pa im je uskraćena mogućnost ispitivanja zakonitosti pobijane presude u drugostepenom postupku. Predložili su, da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporena rješenja i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i čl. 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporeni akt i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio slijedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

* Predmet postupka koji je prethodio ustavnosudskom predstavlja priznanje i izvršenje pravosnažne presude Pokrajinskog suda Karlsruhe 1 KS 640 Js 4979/04 od 27. februara 2009. godine, kojom su okrivljeni (podnosioci ustavne žalbe) oglašeni krivim zbog krivičnog djela teško ubistvo iz odredbe člana 144. stav 1. tačka 1. i 3. Krivičnog zakonika.

- Presudom Višeg suda u Bijelom Polju, Kv.br. 441/09, od 17. februara 2010. godine, dozvoljeno je priznanje i izvršenje strane sudske presude koja je bliže opisana u izreci prvostepene odluke.

- Osporenim rješenjem Vrhovnog državnog tužilaštva, Ktz.br. 87/15, od 26. februara 2016. godine, odbačen je predlog branioca okrivljenih za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv prvostepene presude, jer je isti nedozvoljen iz razloga što protiv pobijane presude nije izjavljena žalba.

- Vrhovni sud Crne Gore, je osporenim rješenjem žalbu branilaca okrivljenih (podnosilaca ustavne žalbe), odbio kao neosnovanu i potvrdio rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore.

U obrazloženju rješenja se, u suštini, navodi: da je presuda Višeg suda u Bijelom Polju, Kv.br. 441/09, od 17. februara 2010. godine, uručena okrivljenom D.J. dana 4. maja 2010. godine, a okrivljenom D.J. dana 11. maja 2010. godine, te da okrivljeni nijesu izjavili žalbu na tu presudu, tako da je presuda postala pravosnažna dana 27.

maja 2010. godine; da kako okrivljeni nijesu izjavili žalbu protiv presude Višeg suda u Bijelom Polju, Kv.br. 441/09, od 17. februara 2010. godine, to isti shodno odredbi člana 438. stav 2. ZKP-a, nijesu mogli podnijeti predlog za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti, pa je predlog branilaca okrivljenih za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv navedene presude Vrhovno državno tužilaštvo Crne Gore u skladu sa odredbom člana 438. stav 3. u vezi stava 2. i 1. ZKP-a, odbacilo kao nedozvoljen.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu, pravno su relevantne odredbe sledećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 20.

Svako ima pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu ili na zakonom zasnovanom interesu.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom”.

Evropske konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.

Član 13.

Svako kome su povrijeđena prava i slobode predviđene ovom Konvencijom ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred nacionalnim vlastima, bez obzira jesu li povredu izvršila lica koja su postupala u službenom svojstvu”.

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore “, br. 57/09 i 49/10):

„Član 438. st. 1., 3., 4. i 5.

Okrivljeni koji je osuđen na bezuslovnu kaznu zatvora od jedne godine ili težu kaznu ili kaznu maloljetničkog zatvora i branilac takvog okrivljenog mogu, u roku od mjesec dana od dana kad je okrivljeni primio pravosnažnu presudu, pisanim i obrazloženim predlogom tražiti od Vrhovnog državnog tužilaštva da podigne zahtjev za zaštitu zakonitosti protiv pravosnažne presude, ako smatraju da je njom povrijeđen krivični zakon na štetu okrivljenog ili da je u krivičnom postupku koji je prethodio donošenju pravosnažne presude povrijeđeno pravo na odbranu 177. okrivljenog koje je uticalo na donošenje zakonite i pravilne presude.

Vrhovno državno tužilaštvo će predlog iz stava 1. ovog člana rješenjem odbaciti ako ocijeni da nema razloga za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti.

Protiv rješenja iz stava 3. ovog člana okrivljeni i njegov branilac mogu, u roku od osam dana od dana prijema rješenja, podnijeti žalbu Vrhovnom sudu.”

O žalbi iz stava 4. ovog člana rješava vijeće sastavljeno od troje sudija Vrhovnog suda, koje će žalbu odbaciti kao neblagovremenu ili nedozvoljenu, ako je izjavljena van zakonskog roka, odnosno od strane neovlašćenog lica, ili odbiti kao neosnovanu i potvrditi rješenje iz stava 3. ovog člana.”

5. Analizom navoda ustavne žalbe, razloga i navoda istaknutih u osporenim odlukama i relevantnih propisa za konkretan slučaj, Ustavni sud je ustavnu žalbu razmatrao sa aspekta odredaba člana 20. i člana 32. Ustava Crne Gore i čl. 6. st. 1. i 13. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

6. Razmatrajući navode ustavne žalbe koji se odnose na povredu Ustavom zajemčenog prava podnosioca ustavne žalbe na pravni lijek, iz odredbe člana 20. Ustava i prava na djelotvoran pravni lijek, iz odredbe člana 13. Evropske konvencije, protiv odluke kojom se odlučuje o njihovim pravima, obavezama ili na zakonu zasnovanom interesu, Ustavni sud je utvrdio da su podnosiocima u postupku koji je prethodio ustavnosudskom postupku, bila na raspolaganju zakonom propisana pravna sredstva za zaštitu njihovih prava i na zakonu zasnovanog interesa.

Ustavni sud ukazuje, da se pravom na pravni lijek jemči pravo podnosiocima da izjavljivanjem žalbe ili drugog propisanog pravnog sredstva traže od nadležnog organa da preispitaju odluku kojom je odlučeno o njihovim pravima, obavezama ili na zakonu zasnovanom interesu i da povodom izjavljenog pravnog sredstva donese svoju odluku, što ne znači i jemstvo da izjavljeno pravno sredstvo bude i usvojeno.

Pravo na pravni lijek, iz odredbe člana 20. Ustava, nije apsolutno pravo, već je to pravo podložno određenim zakonskim ograničenjima. U ustavnoj žalbi podnosioci spore punovažnost osporenih rješenja kao preduslova za izjavljivanje pravnog lijeka.

Ustavni sud je ocijenio da u konkretnom slučaju, podnosiocima nije povrijeđeno navedeno ustavno pravo, jer je podnosiocima žalbe dostavljena presuda Višeg suda u Bijelom Polju, Kv.br.441/09 od 17. februara 2010. godine, i to: D.J. dana 4. maja 2010. godine, a D.J., dana 11. maja 2010. godine, te pošto isti nijesu izjavili žalbu na navedenu presudu, ona je postala pravosnažna dana 27. maja 2010. godine.

Stoga je, Ustavni sud utvrdio da podnosiocima u postupku koji se vodio pred nadležnim sudovima, navedeno pravo nije povrijeđeno.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe u postupku koji je prethodio ustavnosudskom bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporeno rješenje donio je sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Sadržaj ustavnog prava na pravično suđenje ograničen je na procesna jemstva pravičnog suđenja, pa Ustavni sud ocjenjujući navode žalbe sa stanovišta tog ustavnog prava ispituje eventualno postojanje procesnih povreda u postupcima pred sudovima i na osnovu toga ocjenjuje je li postupak bio vođen na način koji je podnosiocima osigurao pravično suđenje.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pravo na pravični postupak obavezuje sud da predoči razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, a pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Vrhovni sud je saglasno odredbi člana 438. stav 5. u vezi st. 3., 2. i 1. Zakonika o krivičnom postupku, odbio žalbu podnosioca kao neosnovanu i potvrdio rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva. U osporenoj odluci je izražen stav da okrivljeni nijesu izjavili žalbu protiv presude Višeg suda u Bijelom Polju, pa shodno odredbi člana 438. stav 2. Zakona o krivičnom postupku, nijesu mogli podnijeti predlog za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti. Stoga je predlog branilaca okrivljenih protiv navedene presude Vrhovno državno tužilaštvo odbacilo kao nedozvoljen.

Imajući u vidu naprijed navedeno, Ustavni sud nalazi da je stav Vrhovnog suda u osporenoj odluci, zasnovan na ustavnopravno prihvatljivoj primijeni procesnog prava i da tumačenje odredaba Zakonika o krivičnom postupku, dato u obrazloženju iste, ne izaziva sumnju u proizvoljno postupanje i arbitrarno odlučivanje na štetu podnosioca ustavne žalbe.

8. Ustavni sud je utvrdio da ostali prigovori podnosioca, vezani za povrede odredaba čl. 34. i 37. Ustava i člana 7. Evropske konvencije, na način kako su postavljeni u ustavnoj žalbi, te u mjeri u kojoj bi u okolnostima konkretnog slučaja osporena rješenja mogla uticati na ostvarivanje sadržaja tih ustavnih i Konvencijskih normi, ne upućuju na mogućnost povrede ljudskih prava i temeljnih sloboda zajemčenih Ustavom i Konvencijom.

Na osnovu iznijetih razloga, riješeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na pretpostavku nevinosti iz člana 35, pravo na slobodu mirnog okupljanja iz člana 52 Ustava i prava iz člana 6 i člana 11 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 244/18 od 7. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

ODBACUJE SE zahtjev za obustavu izvršenja pojedinačnog akta.

O b r a z l o ž e n j e

1. M.K., iz Podgorice, koga zastupaju P.Ć. i M.J., advokati iz Novog Sada, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu i dopune žalbe protiv presuda Osnovnog suda u Podgorici, K.br.29/16, od 18. oktobra 2017. godine i Višeg suda u Podgorici, Kž.br. 1055/17, od 23. januara 2018. godine. Podnosilac smatra da su mu osporenim presudama povrijeđena prava iz čl. 32. i 52. Ustava Crne Gore, te odredaba čl. 5., 6. i 11. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi i dopunama žalbe, u suštini, navodi: da se sve činjenice, utvrđene u predmetnom krivičnom postupku zasnivaju isključivo na iskazu svjedoka-oštećenog M.M., koje sud cijeni kao „istinit i uvjerljiv“ i kao neupitnu dokaznu osnovu za donošenje osuđujuće presude; da je oštećeni, prilikom prvog saslušanja pred Osnovnim državnim tužilaštvom u Podgorici, dana 30. maja 2015. godine, izjavio da je sve „nasrtaje okrivljenog istolerisao“, istovremeno ga ljubazno upozorivši riječima: „Nemojte to da radite, možete slobodno da se krećete kud god hoćete“, ali da je nakon pregledanja audio video zapisa spornog događaja, na glavnom pretresu, od 16. marta 2017. godine, pojasnio da je u tom momentu „izdao naređenje okrivljenom da ovim putem ne može proći“, pa se postavlja pitanje, kako sudovi ovakvom iskazu oštećenog M.M. poklanjaju punu vjeru; da je sud poklonio vjeru iskazu svjedoka I.P., čime je iskaz oštećenog u pogledu broja prisutnih policajaca demantovan; da je oštećeni tvrdio da se osjećao ugroženim pri kontaktu sa okrivljenim, a istovremeno je izjavio da nijednog trenutka nije tražio pomoć od kolega, da se okrivljenom smijao i upućivao mu neke riječi, ali da prema njemu nije primjenjivao fizičku silu; da se iz snimaka utvrđuje da se kritične prilike policajac zabavlja, pa nije jasno kako je u datim okolnostima, sud prihvatio iskaz oštećenog, u kojem navodi da je bio ugrožen ponašanjem okrivljenog; da su u ovom postupku, dokazi selektivno birani i ocijenjeni onako kako je bilo potrebno da se unaprijed opravda osuđujuća odluka,

u odnosu na okrivljenog; da je sud trebao prihvatiti prvu varijantu nalaza i mišljenja vještaka psihijatra Golubovića, koja je bila zasnovana na pretpostavci, da su tačni navodi okrivljenog (podnosioca žalbe), o tome šta mu je oštećeni kritičnom prilikom saopštio; da ni sam oštećeni ne zna tačno šta je rekao, ali da je te njegove riječi, sud na svoju ruku interpretirao, kod davanja razloga za prihvatanje one varijantne nalaza vještaka psihijatra, koja je za okrivljenog najnepovoljnija; da u slučaju sumnje u neku inkriminatornu okolnost, koja je od značaja za donošenje odluke krivičnog suda, važi pravilo in dubio pro reo, dok je u konkretnom postupku primijenjeno pravilo in dubio pro actor, odnosno in dubio contra reo; da je obrazloženje prvostepene presude tendenciozno, selektivno i „kreativno“, zasnovano na neistitom prikazivanju činjenica, uz potpuno zanemarivanje svih onih dokaza, koji ne idu u prilog osuđujućoj presudi; da je u presudi izostalo obrazloženje zašto je odbijen dokazni predlog odbrane da se od MUP-a, pribavi izvještaj o ukupnom broju pripadnika policije, koji su se kritične prilike nalazili na licu mjesta, i time prvostepena presuda ne zadovoljava osnovni standard prava na obrazloženu sudsku odluku; da se povreda prava na pravnu sigurnost ogleda i u neprimjereno visokoj zatvorskoj kazni, koja je izrečena okrivljenom.

Dalje, u ustavnoj žalbi, podnosilac citira čl. 1., 9., 10., 24. i 52. Ustava Crne Gore i ističe: da je on predsjednik Demokratske narodne partije, član predsjedništva Demokratskog fronta i poslanik u Skupštini Crne Gore, da je Demokratski front bio organizator mirnog okupljanja i javnog protesta, koji je započet dana 27. septembra 2015. godine, a koji se održavao na Bulevaru Svetog Petra Cetinskog u Podgorici; da je navedeno okupljanje, shodno Zakonu o javnim okupljanjima, bilo uredno prijavljeno nadležnom organu i da u prijavi okupljanja nije bilo unaprijed određeno vrijeme njegovog trajanja; da je predmetno mirno okupljanje i javni protest pomenutog političkog subjekta trajao u kontinuitetu 21 dan, tj. do 17. oktobra 2015. godine, kada ih je, oko 06,00 časova, po mraku, na Bulevaru, gdje je spavalo najviše 50 ljudi u šatorima na ulici, potpuno nenajavljeno okružio veliki broj naoružanih policajaca sa opremom za razbijanje demonstracija, kao i Komunalna policija, koji su počeli da ruše šatore i binu, a građane da potiskuju sa mjesta, gdje su prethodno boravili; da predmetni politički skup nije bio zabranjen, već je uredno prijavljen, te da u Crnoj Gori važi sistem prijave, a ne odobrenja okupljanja, iz čega proizilazi da nijesu mogle postojati odluke o vremenu trajanja okupljanja, te da ova intervencija policije nije bila zakonita; da je policajac kritične prilike imao zaštitni oklop zvani „kornjača“, da se smijao podnosiocu i govorio mu: „Udri slobodno, ne možeš mi ništa“; da je ovo bio jedan minoran i uobičajan incident, iz kojeg nijesu proistekle bilo kakve posledice, a da je nakon ovog događaja, iste noći, okrivljeni dobio udarce od izvjesnog N.D., a zatim je bio i poprskan direktno u lice sa tzv. „biber sprejom“, usled čega je završio u Urgentnom centru, gdje mu je ukazana hitna medicinska pomoć; da o krivičnim prijavama, koje je on tim povodom podnio, kao povrijeđena osoba ni do dan danas nije riješeno, niti je država sprovela efikasnu istragu o tim događajima. Obrazlažući povredu iz člana 52. Ustava i člana 11. Evropske konvencije, podnosilac u žalbi navodi praksu, standarde i odluke Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu, kao

i odluke Ustavnih sudova iz okruženja i, u suštini, navodi: da intervencija javnih vlasti kritičnom prilikom nije bila u skladu sa Zakonom, da nije težila legitimnom cilju, jer demonstracije nijesu predstavljale neposrednu opasnost po javni red i mir, zdravlje, moral itd, te da za ovu intervenciju nije postojala bilo kakva hitna društvena potreba; da se drakonskim kažnjavanjem okrivljenog stvorio tzv. "ohlađujući efekat", koji u svojoj jurisprudenciji prepoznaje Evropski sud za ljudska prava.

Predložio je, da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje, kao i da se takva odluka, zbog svog značaja objavi u „Službenom listu Crne Gore“. Takođe je zahtijevao da Sud, saglasno odredbi člana 73. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu, donese privremenu mjeru, kojom bi se, u odnosu na podnosioca žalbe, odložilo izvršenje kazne zatvora, izrečene osporenim pravosnažnim presudama, do donošenja odluke Ustavnog suda po ovoj ustavnoj žalbi.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka, pribavljeni su spisi predmeta Osnovnog suda u Podgorici, K.br. 29/16.

4. Uvidom u spise predmeta i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom postupku:

- Prvostepenom presudom, okrivljeni M.K. (podnosilac ustavne žalbe), oglašen je krivim, zbog krivičnog djela napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti, iz čl.376.st.3. u vezi st.1. Krivičnog zakonika i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 7 (sedam) mjeseci.

Okrivljeni M.K. je oglašen krivim, zato što je:

„Dana 17. oktobra 2015. godine oko 06,00 časova u Podgorici, u Bulevaru Svetog Petra Cetinskog, svjestan svog djela, čije je izvršenje htio, znajući da je njegovo djelo zabranjeno, napao službeno lice - oštećenog M.M., službenika Uprave policije, u vršenju poslova javne bezbjednosti - pružanja asistencije Komunalnoj policiji prilikom uklanjanja privremenih objekata ispred zgrade Skupštine Crne Gore, koje je vršio u okviru svojih ovlašćenja, na način što je oštećenog više puta rukama odgurnuo u predjelu grudi, i više puta udario ramenom u predjelu njegovih grudi, a

zatim ga je uhvatio rukom za vrat i skinuo mu službenu kapu sa glave i udaljio se sa lica mjesta.“

- Odlučujući po žalbama branilaca okrivljenog M.K., drugostepeni sud je uvažio žalbe branilaca, pa je preinačio prvostepenu presudu, samo u pogledu odluke o kazni, tako što je okrivljenog za predmetno krivično djelo, primjenom odredbi čl.3., čl.4., čl.5., čl.13., čl.15., čl.32., čl.36., čl.42., čl.45 i 46. Krivičnog zakonika, osudio na kaznu zatvora u trajanju od 4 (četiri) mjeseca, dok je u ostalom dijelu, prvostepena presuda ostala neizmijenjena.

U postupku pred sudovima je utvrđeno: da je u presudama data svestrana analiza odbrane okrivljenog M.K. i ostalih izvedenih dokaza, kako pojedinačno, tako i dovodeći te dokaze u međusobnu vezu, potom je data ocjena odbrane okrivljenog i zašto je sud ne prihvata, kao i zašto ne prihvata dokaze i iskaze saslušanih svjedoka, kojima se ona podržava, te razloge za prihvatanje dokaza na kojima je sud zasnovao činjenično utvrđenje i pravni zaključak. Posebno su dati razlozi u pogledu pravne ocjene djela i subjektivnog odnosa okrivljenog prema počinjenom krivičnom djelu, a u vezi sa čime je ocijenjeno da je okrivljeni predmetno krivično djelo počinio sa direktnim umišljajem, svjestan da je njegovo djelo zabranjeno. Takođe je ocijenjeno da nema ni povrede Krivičnog zakonika Crne Gore, jer je činjenično stanje potpuno utvrđeno, i na takvo utvrđeno činjenično stanje pravilno primijenjen Krivični zakonik, kada je okrivljeni M.K. oglašen krivim za krivično djelo stavljeno mu na teret; da nema okolnosti koje isključuju njegovo krivično gonjenje, da nije primijenjen Zakon koji se ne može primijeniti, niti je odlukom o krivičnoj sankciji prekoračeno ovlašćenje koje sud ima po zakonu. Prema stavu sudova, okrivljeni u svojoj odbrani nije jasno, potpuno i nedvosmisleno objasnio sve odlučne činjenice, koje se odnose na djelo i krivicu. Okrivljeni je, u svojoj odbrani isticao da je bio isprovociran od strane oštećenog, jer mu je ovaj, uz smješk uputio riječi „vidi poslanika kako je zadro, udri slobodno ne možeš mi ništa“, pa tako isprovociran jeste se ramenom odguravao sa oštećenim, ali da mu se samo čini da je, u jednom trenutku prešao preko njegovog grudnog koša, mada je tačno da je skinuo policijsku kapu oštećenom i stavio je u svoj džep, ali pošto mu je ovaj uputio prethodno citirane riječi, uz cinično osmjehivanje. Sudovi su ovakve navode odbrane cijenili kao neistinite i usmjerene na umanjenje ili potpuno izbjegavanje krivične odgovornosti okrivljenog.

Dalje je utvrđeno: da je oštećeni M.M. tokom čitavog postupka jasno predočavao sudu da je kritične prilike obavljao dužnost policajca stanice za javni red i mir u jutarnjim satima, a vezano za asistenciju Komunalnoj policiji u vezi uklanjanja šatora, koji su bili postavljeni na Bulevaru, kada je na njega nasrnuo okrivljeni M.K., gurajući ga u predjelu grudi i pored njegovog naređenja da to ne radi, što je učinio dva-tri puta, i u konačnom mu skinuo policijsku kapu sa glave i kazao da mu je neće vratiti. Ovaj svjedok-oštećeni je naveo da jeste uputio okrivljenom M.K. riječi „da li jedan poslanik jedne države može to da radi“, ali sudovi cijene da je upućivanje ovih riječi i na ovaj način, jedino prihvatljivo obraćanje okrivljenom K.M., za kog oštećeni

M.M., zna da je republički poslanik; da je odbrana okrivljenog obesnažena video snimcima koji egzistiraju u spisima predmeta, a iz kojih se utvrđuje da je okrivljeni, oštećenog više puta rukama odgurnuo u predjelu grudi, više puta udario ramenom u predjelu grudi, uhvatio rukom za vrat i skinuo mu službenu kapu sa glave, dok je oštećeni svoju dužnost obavljao mirno, strpljivo i zakonito, ne primjenjujući prema okrivljenom nikakav vid fizičke sile ili prijetnje; da je autentičnost CD snimka utvrđena nesporno preko vještaka IT struke, iz čijeg nalaza i mišljenja proizilazi da se ne radi o montažama, da ovi video snimci nijesu falsifikovani i da nisu napravljeni uz bilo kakvu saglasnost okrivljenog. Sud je predmetne snimke pribavio sa internet stranica i sa video nadzora zgrade Predsjednika i video snimaka koje sačinjava policija, shodno Zakonu o policiji, kada su u pitanju javna okupljanja, a u zakonitost pribavljanja ovih snimaka i njihovu autentičnost, sud nije posumnjao. U postupku se vještak psihijatrijske struke dr Željko Golubović, sasvim jasno, stručno po pravilima struke i nauke, a na osnovu stanja u spisima i na osnovu neposrednog intervjua sa okrivljenim, izjasnio da se radi o osobi prosječnih intelektualnih sposobnosti, pa potom, postupajući po nalogu suda, dao dvije varijante psihičkog stanja okrivljenog u vrijeme izvršenja krivičnog djela i jasno se izjasnio da, ako se prihvati odbrana okrivljenog, u pogledu sadržine upućenih riječi istom, od strane oštećenog M.M., da se okrivljeni nalazio u stanju afekta, razdraženosti i bijesa jakog intenziteta, sa sposobnošću da shvati značaj svog djela, odnosno da upravlja svojim postupcima, ali da su ove sposobnosti bile bitno smanjene, dok je druga varijanta nalaza i mišljenja data na osnovu kazivanja svjedoka - oštećenog M.M., u pogledu sadržine upućenih riječi okrivljenom, kada vještak jasno kaže da se u tom slučaju, a uzimajući ukupnu situaciju, kritičnom prilikom okrivljeni nalazio u stanju afekta, razdraženosti i bijesa srednjeg intenziteta, te da su njegove sposobnosti da shvati značaj djela i mogućnosti da upravlja svojim postupcima, u ovom slučaju bile smanjene, ali ne i bitno, koju varijantu su sudovi u potpunosti prihvatili, s obzirom da ista proizilazi upravo iz kazivanja svjedoka – oštećenog M.M., u pogledu sadržine upućenih riječi okrivljenom i istu varijantu nalaza su sudovi uzeli kao istinitu i za to dali razloge.

Sudovi su, nadalje utvrdili: da je vještak psihijatar cijenio deliktну situaciju u mjeri u kojoj se treba cijeniti, jer u svakom slučaju oštećeni M.M., kao službenik Uprave policije, nije ničim doprinio nastanku konfliktne situacije, niti se nastanak te situacije istom može pripisati; da je iskazom samog oštećenog i video snimcima dokazano da je, napad od strane okrivljenog prema oštećenom, vršen u više navrata, prvo je oštećeni rukama odgurnut u predjelu grudi, a potom više puta ramenom udaran u predjelu grudi, pa potom uhvaćen rukom za vrat i skinuta mu službena kapa koja mu nije vraćena. Takođe je utvrđeno: da je prisustvo policije kritičnom prilikom i na kritičnom mjestu bilo sasvim zakonito; da oštećeni M.M., nije izazvao svojim nezakonitim ili grubim postupanjem okrivljenog K.M., zbog čega nema mjesta primjeni odredbe stava 5 iz člana 376 KZ CG. Ispitujući prvostepenu odluku u dijelu odluke o kazni, drugostepeni sud je utvrdio da je okrivljeni M.K., oglašen krivim za krivično djelo za koje je zapriječena kazna zatvora od 6 (šest) mjeseci do 5 (pet) godina, a utvrđene olakšavajuće okolnosti, a to je ranija neosuđivanost istog i

smanjena uračunljivost, daju za pravo drugostepenom sudu da primjeni odredbe čl. 45. st.1 tač.3 i 46 st.1 tač.5 KZ CG, i ublaži kaznu ispod granice minimalno propisane zakonom za isto, te preinači prvostepenu presudu, u pogledu visine kazne, sa uvjerenjem suda da će se ovako izrečenom kaznom zatvora u trajanju od 4 (četiri) mjeseca, u svemu postići cilj i svrha izricanja krivičnih sankcija.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 35.stav.3.

Sumnju u pogledu krivice sud je obavezan da tumači u korist okrivljenog.

Član 52.

Jemči se sloboda mirnog okupljanja, bez odobrenja, uz prethodnu prijavu nadležnom organu.

Sloboda okupljanja može se privremeno ograničiti odlukom nadležnog organa radi sprečavanja nereda ili vršenja krivičnog djela, ugrožavanja zdravlja, morala ili radi bezbjednosti ljudi i imovine, u skladu sa zakonom.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.i 2.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravično i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Svako ko je optužen za krivično djelo smatraće se nevinim sve dok se ne dokaže njegova krivica na osnovu zakona.

Član 11.

Svako ima pravo na slobodu mirnog okupljanja i udruživanja s drugima, uključujući i pravo osnivanja sindikata i pridruživanja sindikatima zbog zaštite svojih interesa.

Ova prava neće biti ograničena izuzev na način propisan zakonom i koji je neohodan u demokratskom društvu u interesu nacionalne sigurnosti ili javne sigurnosti, u cilju sprečavanja nereda ili zločina, zaštite zdravlja ili morala ili zaštite prava sloboda drugih. Ovim članom se ne zabranjuje uvođenje zakonitih ograničenja na ona prava koja uživaju pripadnici oružanih snaga, policije ili državne administracije“.

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09, 49/10, 47/14 i 35/15):

“Član 16. stav 1.

Sud, državni tužilac i drugi državni organi koji učestvuju u krivičnom postupku dužni su da istinito i potpuno utvrde činjenice koje su od važnosti za donošenje zakonite i pravične odluke, kao i da sa jednakom pažnjom ispituju i utvrde činjenice koje terete okrivljenog i one koje mu idu u korist.

Član 17. stav 1.

Sud i državni tužilac postojanje ili nepostojanje činjenica, na kojima zasniva odluku, cijeni po svom slobodnom uvjerenju.“

Krivičnog zakonika ("Službeni list Crne Gore", br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11, 40/13, 56/13, 14/15 i 42/15):

„Član 376 stav 1. 3. i 5.

(1) Ko napadne ili prijeti da će napasti službeno lice u vršenju službene dužnosti, kazniće se zatvorom do tri godine.

(3) Ako je djelo iz st. 1 i 2 ovog člana učinjeno prema sudiji ili državnom tužiocu u vezi sa vršenjem njihove sudijske, odnosno tužilačke dužnosti ili službenom licu u vezi sa vršenjem poslova javne ili nacionalne bezbjednosti, učinilac će se kazniti zatvorom od šest mjeseci do pet godina.

(5) Učinilac djela iz st. 1 do 3 ovog člana koji je bio izazvan nezakonitim ili grubim postupanjem službenog lica može se osloboditi od kazne“.

6. Ustavni sud je, polazeći od razloga navedenih u ustavnoj žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Evropskom konvencijom, analizirao osporene odluke sa aspekta odredbi čl. 32., 35. i 52. Ustava Crne Gore, te čl. 6. st. 1. i 2 i čl. 11. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbi člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu ustavne žalbe u predmetnom krivičnom postupku, bilo obezbijeđeno pravično suđenje.

Podnosilac ustavne žalbe, svoje viđenje povrede prava na pravično suđenje, u suštini, bazira na tvrdnji o pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju, sa akcentom na pogrešnu ocjenu izvedenih dokaza. Smatra da se osporene presude zasnivaju isključivo na iskazu oštećenog, koji je nepouzdan i da obrazloženja osporenih odluka nijesu valjana, ukazujući pri tom da prvostepeni sud nije dao razloge za odbijanje dokaznih predloga i u konačnom, da je izrečena zatvorska kazna prestrogo odmjerena.

U vezi sa navodima žalbe, kojima se osporava ocjena dokaza, i s tim u vezi utvrđeno činjenično stanje, Ustavni sud konzistentno ukazuje da nije nadležan da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je, uopšteno, zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (Evropski sud, Tomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, aplikacija broj 19354/02). Takođe, Ustavni sud nije nadležan da kao sud „treće ili četvrte instance“ ponovo razmotri iste žalbene navode, koji su u cjelosti razmotreni u postupcima pred nižestepenim sudovima. U okviru nadležnosti po ustavnoj žalbi, Ustavni sud se bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava ili prava iz Evropske konvencije u postupcima pred redovnim sudovima, odnosno ispituje da li je tokom postupka pred nadležnim sudovima počinjena takva povreda, koja postupak kao cjelinu čini nepravičnim za podnosioca.

U skladu sa navedenim, Ustavni sud se neće miješati u način na koji sudovi povjeruju dokazima jedne strane u postupku na osnovu slobodne sudijske ocjene. To je isključivo uloga redovnih sudova, čak i kada su izjave svjedoka na javnoj raspravi i pod zakletvom suprotne jedna drugoj (Evropski sud, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izvještajima broj 1996-II, stav 78). Pitanje na koje je ovdje potrebno odgovoriti je da li postupak u cjelini, uključujući i način pribavljanja dokaza, bio pošten, pri čemu se posebno ocjenjuje da li je dokaz, čija se vjerodostojnost osporava, bio jedini dokaz na kojem su sudovi zasnivali svoju odluku (vidi, Evropski sud, Schenk protiv Švajcarske, presuda od 12. jula 1988. godine, broj predstavke 1086/84, serija A-140, stav 49). U skladu sa tim, posebno se mora ispitati da li je podnosiocu zahtjeva pružena prilika da ospori vjerodostojnost dokaza i usprotivi se njegovoj upotrebi (Evropski sud, Lisica protiv Hrvatske, presuda od 25. februara 2010. godine, zahtjev br. 20100/06).

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, redovni sudovi su donijeli osporene presude, u kojima je u potpunosti opisan proces pojedinačne ocjene dokaza, njihovog dovođenja u međusobnu vezu i izvođenje zaključka o dokazanosti da je podnositelj, u vrijeme, mjesto i na način kako je opisano u izreci prvostepene presude, izvršio krivično djelo napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti, iz čl.376.st.3. u vezi st.1. Krivičnog zakonika i da je krivično-pravno odgovoran za njegovo izvršenje. Redovni sudovi su, za svaki dokaz koji su prihvatili, kao i onaj koji nijesu prihvatili dali logično i uvjerljivo obrazloženje. Pri tome, sudovi su posebno ocijenili da nije postojao razlog da se posumnja u istinitost i vjerodostojnost iskaza oštećenog, jer je isti u saglasnosti sa ostalim provedenim dokazima, a posebno sa CD snimcima u spisima predmeta, čija vjerodostojnost je potvrđena nalazom i mišljenjem vještaka za informacione tehnologije. Sudovi su u cilju utvrđivanja uračunljivosti okrivljenog u vrijeme izvršenje predmetnog krivičnog djela, angažovali vještaka neuropsihijatrijske struke, a potom prihvatili varijantnu nalaza i mišljenja navedenog vještaka, prema kojoj se podnositelj, kritičnom prilikom nalazio u stanju afekta, razdraženosti i bijesa srednjeg inteziteta, zbog čega su njegove sposobnosti da shvati značaj djela i mogućnosti da upravlja svojim postupcima bile smanjene, ali ne i bitno.

U kontekstu navoda ustavne žalbe, kojima se osporava prihvatanje ove varijante nalaza i mišljenja vještaka psihijatra, Ustavni sud podsjeća da član 6. Evropske konvencije ne zahtijeva da se slijede bilo kakva određena pravila u ocjenjivanju dokaza, jer je to u isključivoj nadležnosti redovnih sudova. Slobodna ocjena dokaza je zakonom propisano ovlašćenje redovnog suda i ona zahtijeva obrazloženje kako svakog dokaza pojedinačno, tako i svih dokaza zajedno, te dovođenje svih provedenih dokaza u uzajamnu logičnu vezu i izvođenje zaključaka o dokazanosti određene činjenice (vidi, Evropski sud, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine).

Nadalje, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlože svoje presude, ali da ova obaveza ne može biti shvaćena kao obaveza

da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesu argumenti. Pravo na obrazloženu odluku ima korijen u jednom opštijem načelu koje Konvencija sadrži, a to je načelo koje štiti pojedinca od proizvoljnosti. Odluka domaćih sudova treba da sadrže razloge koji su dovoljni da odgovore na suštinske aspekte činjenične i pravne – supstancijalne ili proceduralne – argumentacije stranaka u sporu (Ruiz Torija v. Spain, st.29–30). Dakle, domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali istovremeno imaju obavezu da obrazlože svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge, na kojima su tu odluku zasnovali (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske, presuda od 1. jula 2003. godine).

Dovodeći navedene stavove u vezu sa konkretnim predmetom, Ustavni sud je utvrdio da u predmetnom krivičnom postupku nije izostala sveobuhvatna analiza sprovedenih dokaza, pojedinačno i u njihovoj međusobnoj vezi. Iz obrazloženja osporenih presuda je nesporno koje su dokaze sudovi proveli i na kojim dokazima su temeljili svoje utvrđenje da je podnosilac počinio krivično djelo, koje mu je stavljeno na teret, a analiza provedenih dokaza, te činjenica o kojih zavisi postojanje krivičnog djela i izrečena krivično-pravna sankcija je dovoljno, valjano i na ustavnopravno prihvatljiv obrazložena.

Ustavni sud zapaža da se odluka o krivici podnosioca ustavne žalbe ne zasniva isključivo na iskazu oštećenog, čija se istinitost osporava, već na pojedinačnoj i skupnoj analizi svih dokaza izvedenih tokom glavnog pretresa i to: 3 CD snimka koja egzistiraju u spisima predmeta, nalaza i mišljenja vještaka za informacione tehnologije, nalaza i mišljenja vještaka psihijatra, iskaza svjedoka I.P., B.B., R.B., B.P., J.M., J.N., fotodokumentacije, te brojnih akata Sekretarijata za komunalne poslove i saobraćaj Glavnog grada i Komunalne policije Glavnog grada, itd., dakle na brojnim personalnim i materijalnim dokazima. Uz to, podnosiocu je data mogućnost da u redovnom sudskom postupku osporava vjerodostojnost i kvalitet dokaza, a u odnosu na njegove prigovore, sudovi su iskazali svoj stav dajući argumentovane odgovore i donoseći obrazložene odluke. Shodno navedenom, Ustavni sud u predmetnom krivičnom postupku nije pronašao elemente, koji bi ukazivali da je dokazni postupak zloupotrijebljen na štetu podnosioca ustavne žalbe.

U odnosu na navode žalbe da je odbijen dokazni predlog odbrane da se, od MUP-a, pribavi izvještaj o ukupnom broju pripadnika policije, koji su se kritične prilike nalazili na licu mjesta, Ustavni sud ukazuje da član 6. Evropske konvencije ne daje stranci neograničeno pravo da izvodi dokaze pred sudom, već je na redovnom sudu da ocijeni da li bi izvođenje predloženih dokaza bilo relevantno za odlučivanje u konkretnom slučaju. Dakle, sud koji vodi postupak mora imati određenu diskreciju o tim pitanjima, a član 6. Evropske konvencije zahtijeva samo da sud navede razloge zbog kojih je odlučio da ne provede predloženi dokaz (Evropski sud, Vidal protiv Belgije, presuda od 22. aprila 1992. godine, serija A, broj 235). U kontekstu navedenog, Ustavni sud zapaža da je u konkretnom slučaju, prvostepeni sud donio

odluku o odbijanju ovog i drugih dokaznih predloga, uz obrazloženje da provođenje tih dokaza, nije neophodno, budući da je ostalim provedenim dokazima rasvijetljeno činjenično stanje u predmetnoj krivično-pravnoj stvari. Ovakvo postupanje, po ocjeni Ustavnog suda ne predstavlja nepravično suđenje, već postupanje suda u okviru zakonom utvrđenih ovlaštenja i nadležnosti.

Kada je riječ o žalbenim navodima, kojima se ukazuje na previsoko odmjerenu zatvorsku kaznu, Ustavni sud ističe da ne dovodi u pitanje zakonitost kazne, koja je podnosiocu izrečena kako u prvostepenom, tako i u drugostepenom postupku, niti dovodi u pitanje ovlaštenje Višeg suda u Podgorici, da kao žalbeni sud preispituje i preinačava krivično-pravnu sankciju, koju je odredio prvostepeni sud. Šta više, Ustavni sud ocjenjuje ustavnopravno prihvatljivim stav žalbenog suda da preinači podnosiocu zatvorsku kaznu u trajanju od 7 mjeseci, koju je izrekao prvostepeni sud, na blažu kaznu zatvora u trajanju od 4 mjeseca. U konkretnom slučaju, dakle, drugostepeni sud je podnosiocu ublažio kaznu zatvora ispod granice zakonom propisane kazne za krivično djelo, iz čl.376.st.3. u vezi. st.1.KZ-a, obzirom da je bitno drugačije od prvostepenog suda vrednovao olakšavajuće okolnosti na strani podnosioca (ranija neosuđivanost istog i njegova smanjena uračunljivost). Shodno navedenom, Ustavni sud ocjenjuje da osporene presude i u dijelu odluke o kazni podnosioca žalbe, nijesu zanemarile ustavna jamstva prava na pravično suđenje, u procesnom i materijalnopравnom smislu.

Stoga, sagledavajući krivični postupak koji je prethodio ustavno-sudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da je isti vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje, iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

8. Ustavni sud je ocijenio neosnovanim i pozivanje podnosioca ustavne žalbe na povredu odredbe člana 35. stav 3. Ustava, koja korespondira sa pravom iz člana 6.stav 2. Konvencije, a koja propisuje obavezu suda da sumnju u pogledu krivice, tumači u korist okrivljenog. Ovo ne samo zbog toga, što ustavna žalba u tom pogledu ne sadrži detaljnije razloge, već i zbog toga što razlozi koje je prvostepeni sud naveo i koji su ga opredijelili da donese osuđujuću presudu, a koje je prihvatio i instaciono Viši sud, ne dovode u sumnju odluku suda o krivičnoj odgovornosti podnosioca, niti se iz bilo čega može utvrditi da je sud postupao sa predubjeđenjem o njegovoj krivici, odnosno da je u bilo kojoj fazi postupka, podnosilac tretiran na način koji bi vodio kršenju pretpostavke nevinosti, ili da je neka činjenica ostala nerazjašnjena u smislu principa „in dubio pro reo“.

9. Podnosilac smatra da mu je predmetnim osuđujućim presudama povrijeđeno pravo na slobodu mirnog okupljanja, iz člana 52. Ustava i člana 11. Konvencije. Ističe da je predmetno okupljanje u organizaciji političkog subjekta „Demokratski front“, shodno Zakonu o javnim okupljanjima, bilo uredno prijavljeno nadležnom organu i da u prijavi okupljanja nije bilo unaprijed određeno vrijeme njegovog trajanja, te

da predmetni politički skup nije bio zabranjen, a da je intervencija policije, kritične prilike bila nezakonita.

Sloboda mirnog okupljanja predstavlja jednu od osnovnih demokratskih sloboda, koja je usmjerena na izražavanje i promovisanje određenih političkih, socijalnih i nacionalnih uvjerenja i ciljeva pa se, zbog takve svoje prirode, ne smije tumačiti restriktivno. Slobodom okupljanja, zajemčenom odredbama člana 52. Ustava, garantuje se okupljanje građana koje je mirno i može se ograničiti u skladu sa Zakonom, samo ako je to neophodno radi zaštite javnog zdravlja, morala ili bezbjednosti ljudi i imovine. Zaštita prava i sloboda drugih može biti opravdan razlog za ograničenje slobode javnog okupljanja, ali za svako ograničenje javnih okupljanja po toj osnovi mora postojati ozbiljan stepen vjerovatnoće da će zadiranje u prava i slobode drugih biti prekomjerno, odnosno nerazumno, što i predstavlja polazište kod ocjene potrebe ograničenja javnih okupljanja na osnovu toga. Ovakav stav podržava Evropski sud za ljudska prava (vidi, odluku u predmetu *Ashughyan v. Armenia*, broj 33268/03, od 17. jula 2008. godine).

Ustavom i Konvencijom se štiti samo mirno okupljanje (*peaceful assembly*). Okupljanje se neće smatrati mirnim ukoliko je organizovano sa specifičnom namjerom da se čini ili podstiče nasilje ili ometanje javnog reda, ili ako su podnosilac i/ili njegovi sudemonstratori sami činili nasilna djela tokom okupljanja ili ometali javni red i mir.

Ukoliko prilikom javnog okupljanja dođe do slučajnog nereda ili nasilja, pojedinci koji u tim neredima ne učestvuju neće izgubiti pravo na zaštitu slobode javnog okupljanja i zaštitu prava na mirno protestovanje. Ovakav stav Ustavnog suda, proizilazi iz prakse Evropskog suda za ljudska prava (vidi, odluku *G v. Germany*, broj 13079/87, od 6. marta 1989. godine). Dakle, ukoliko se neko lice kažnjava za učestvovanje u zakonitom okupljanju, u kojem nema indikacija da se to lice ponašalo na nezakonit ili nepropisan način, može se pretpostaviti da će to pokrenuti pitanje proporcionalnosti. Značaj ovog prava je toliki, da se sankcija ne može smatrati prihvatljivom kada učesnik protesta nije kriv ni za jedan inkriminirani akt, u demonstracijama.

Primjenjujući navedena stanovišta, Ustavni sud ocjenjuje da navodi podnosioca žalbe, u okolnostima konkretnog slučaja, *ratione personam* ne potpadaju pod obim zaštite prava iz člana 52. Ustava i člana 11. Konvencije. Ovo iz razloga, jer se u konkretnom predmetu radi o krivičnom postupku, u kojem je podnosilac ustavne žalbe, prema navodima osporenih presuda, fizički napao službeno lice u vršenju poslova javne bezbjednosti - pružanja asistencije Komunalnoj policiji prilikom uklanjanja privremenih objekata ispred zgrade Skupštine Crne Gore, koje je vršio u okviru svojih ovlaštenja, zbog čega je od strane postupajućih sudova oglašen krivim i osuđen na zatvorsku kaznu. Kako je u postupku utvrđeno da je podnosilac, kao jedan od organizatora javnog protesta, vršio akt nasilja prema oštećenom policijskom službeniku, to isti, u smislu navedenih ustavnih i konvencijskih odredbi, gubi pravo

na zaštitu slobode mirnog okupljanja i prava na mirno protestovanje, odnosno mirno udruživanje.

10. U konkretnom slučaju, podnosilac ukazuje i na povredu prava iz odredbi člana 5. Evropske konvencije, kojima se garantuje pravo na slobodu i sigurnost, ali osim proizvoljnih navoda, podnosilac, po ocjeni ovog Suda, nije ponudio niti jedan argument i dokaz o tome u čemu se ogleda eventualna povreda navedenog konvencijskog prava. U tom smislu, Ustavni sud je u više svojih odluka ukazao da nezadovoljstvo podnosioca ishodom postupka koji je prethodio ustavnosudskom, ne predstavlja samo po sebi garanciju postojanja povrede prava kojima se pruža ustavnosudska zaštita, te da formalno pozivanje na povredu određenih prava, bez navođenja tačnih i pravno utemeljenih navoda, koji predstavljaju ustavnopravne razloge koji ukazuju na povredu označenih ustavnih ili konvencijskih prava, čini žalbu očigledno neosnovanom.

11. Kako je Ustavni sud u ovom predmetu donio konačnu odluku, to nema procesnih pretpostavki, da saglasno odredbi člana 73 stav 2 Zakona o Ustavnom sudu, naredi obustavu izvršenja osporenih presuda.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 i pravo na odbranu iz člana 37 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 423/15 od 8. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. R.Š., iz Lenjingrada-Rusija, kojeg zastupa D.Đ., advokat iz Podgorice, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Višeg suda u Podgorici, KŽ.br. 300/15, od 25. februara 2015. godine, zbog povrede prava iz čl. 20., 32. i 37. Ustava Crne Gore, te člana 6. st. 1. i 3. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi, pored ostalog, navodi: da je osporenom presudom, preinačena prvostepena krivična presuda i to samo u dijelu pravne kvalifikacije krivičnih djela, zbog kojih je okrivljenom (podnosiocu ustavne žalbe) izrečena uslovna osuda, dok je u ostalom dijelu, prvostepena presuda ostala neizmijenjena; da je okrivljeni državljani Rusije, iz kojeg razloga mu je optužni predlog dostavljen u ovjerenom prevodu na ruskom jeziku, kako bi isti bio upoznat sa prirodom i razlozima optužbe protiv sebe; da okrivljenom, u smislu člana 8. Zakonika o krivičnom postupku, nijesu dostavljene prvostepena i drugostepena presuda u ovjerenom prevodu na ruskom jeziku, zbog čega smatra mu je povrijeđeno pravo na odbranu, jer nije na svom jeziku upoznat sa sadržinama osuđujućih presuda i da mu je samim tim povrijeđeno i pravo na pravično suđenje. Ističe da je tokom čitavog postupka bio dostupan na adresi iz spisa predmeta, pa sud, nije imao zakonsku mogućnost da mu dostavu navedenih presuda izvrši preko oglasne table suda, već u smislu člana 193. ZKP-a; da je okrivljeni imao pravo da izjavi žalbu protiv prvostepene presude, a pri činjenici da je prvostepenom sudu bila poznata adresa okrivljenog u Rusiji i da isti sud nije ni pokušao da mu prevod presude dostavi na toj adresi, jasno je da je okrivljenom na taj način, povrijeđeno i pravo na pravni lijek; da je prvostepeni sud počinio brojne propuste i u pogledu načina dostavljanja odluka putem isticanja na oglasnoj tabli suda, te da je prvostepena presuda trebala biti skinuta sa oglasne table tek dana 23. februara 2015. godine. Predložio je da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljeni su spisi predmeta Osnovnog suda u Cetinju, K.br.149/13.

4. Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

Okrivljeni Š.R. (podnosilac ustavne žalbe) je prvi put saslušan pred ovlašćenim policijskim službenicima Uprave policije-Ispostave Cetinje na zapisnik o saslušanju osumnjičenog, sačinjen dana 16. avgusta 2010. godine, u prisustvu izabranog branioca Dragoljuba Đukanovića i prevodioca E.C. Okrivljeni je potom saslušan pred Istražnim sudijom Osnovnog suda u Cetinju, na zapisniku Kri.br. 232/10, od 22. februara 2011. godine i svoju odbranu je iznio u prisustvu branioca Đukanović Dragoljuba i sudskog tumača D.V.-prevodioca za ruski jezik.

Okrivljeni Š.R. je dana 9. aprila 2014. godine, pristupio na glavni pretres pred prvostepenim sudom, pa je, u smislu člana 8. ZKP-a, poučen da u postupku ima pravo da upotrebljava svoj jezik i da će mu se obezbijediti usmeno prevođenje preko tumača, na šta se izjasnio da „Zna jezik na kojem se vodi postupak“. Okrivljeni je na zapisniku upoznat sa sadržinom optužnog predloga, pa je dao svoju odbranu uz prisustvo stalnog sudskog tumača za ruski jezik M.M. Imenovani tumač za ruski jezik je bila prisutna uz okrivljenog tokom postupka i to na glavne pretrese održane 16. maja 2014. godine i 26. maja 2014. godine.

Prvostepenom presudom Osnovnog suda u Cetinju, K.br. 149/13, od 30. januara 2015. godine, okrivljeni Š.R. (podnosilac ustavne žalbe) je oglašen krivim, zbog krivičnog djela povreda prava iz rada u produženom trajanju iz čl. 224. u vezi čl. 49. st. 1. Krivičnog zakonika, u sticaju sa krivičnim djelom povreda prava iz socijalnog osiguranja u produženom trajanju iz čl. 229., u vezi čl. 49. st. 1. Krivičnog zakonika, a u vezi čl. 48. st. 1. Krivičnog zakonika, pa mu je Sud, prethodno utvrdio za krivično djelo povreda prava iz rada u produženom trajanju iz čl.224 u vezi čl. 49. st. 1. KZ-a kaznu zatvora u trajanju od 2 mjeseca, a za krivično djelo povreda prava iz socijalnog osiguranja u produženom trajanju iz čl. 229. u vezi čl. 49. st. 1. KZ-a, kaznu zatvora u trajanju od 2 mjeseca, nakon čega mu je izrekao USLOVNU OSUDU, kojom je okrivljenom utvrdio jedinstvenu kaznu zatvora u trajanju od 3 mjeseca i 15 dana i istovremeno odredio da se navedena kazna neće izvršiti ukoliko okrivljeni u vremenskom periodu od jedne godine, od dana pravosnažnosti presude ne poćini novo krivićno djelo.

Kako se navedena presuda nije mogla uručiti okrivljenom, jer je na povratnicama vraćenim sudu, konstatovano da je isti nepoznat na adresi koja postoji u spisima predmeta, a dostavljač nije mogao saznati drugu adresu okrivljenog, prvostepeni sud je donio naredbu da se presuda, K.br. 149/13, od 30. januara 2015. godine istakne na oglasnoj tabli tog suda i da se protekom roka od 8 dana, od dana isticanja na oglasnu tablu, ima smatrati da je izvršeno punovažno dostavljanje presude.

Protiv navedene presude, branilac okrivljenog je izjavio žalbu. Viši sud u Podgorici, je povodom žalbe branioca, a po službenoj dužnosti, osporenim presudom preinačio prvostepenu presudu, samo u pogledu pravne kvalifikacije, tako što je okrivljeni oglašen krivim za izvršenje krivičnih djela povreda prava iz rada iz čl. 224. KZ-a u sticaju sa krivičnim djelom povreda prava iz socijalnog osiguranja iz čl. 229. KZ-a, pa mu je primjenom čl. 48. st. 1. KZ-a, Sud, prethodno utvrdio kazne zatvora i to: za krivično djelo povreda prava iz rada iz čl. 224 KZ-a, kaznu zatvora u trajanju od 2 mjeseca, a za krivično djelo povreda prava iz socijalnog osiguranja iz čl. 229. KZ-a, kaznu zatvora u trajanju od 2 mjeseca, nakon čega mu je izrekao USLOVNU OSUDU, sa utvrđenom jedinstvenom kaznom zatvora u trajanju od 3 mjeseca i 15 dana i istovremeno odredio da se navedena kazna neće izvršiti ukoliko okrivljeni u vremenskom periodu od jedne godine, od dana pravosnažnosti presude ne počinu novo krivično djelo. Dostavljanje i ove drugostepene presude, je, po osnovu naredbe Osnovnog suda u Cetinju, K.br. 149/13, od 03. aprila 2015. godine, izvršeno isticanjem na oglasnoj tabli suda.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su sljedeće odredbe propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 20.

Svako ima pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu ili na zakonom zasnovanom interesu.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 37.

Svakome se jemči pravo na odbranu, a posebno: da na jeziku koji razumije bude upoznat sa optužbom protiv sebe; da ima dovoljno vremena za pripremanje odbrane i da se brani lično ili putem branioca kojega sâm izabere.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1. i 3.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona...

Svako ko je optužen za krivično djelo ima sledeća minimalna prava: a) da u najkraćem mogućem roku, podrobno i na jeziku koji razumije, bude obavešten o prirodi i razlozima za optužbu

protiv njega, b) da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane; c) da se brani lično ili putem branioca koga sam izabere ili, ako nema dovoljno sredstava da plati za pravnu pomoć, da ovu pomoć dobije besplatno kada interesi pravde to zahtijevaju; d) da ispituje svedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispituju i da se obezbijedi prisustvo i saslušanje svedoka u njegovu korist pod istim uslovima koji važe za one koji svedoče protiv njega i e) da dobije besplatnu pomoć prevodioca ako ne razumije ili ne govori jezik koji se upotrebljava na sudu.

Član 13.

Svako kome su povrijeđena prava i slobode predviđene ovom Konvencijom ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred nacionalnim vlastima, bez obzira jesu li povredu izvršila lica koja su postupala u službenom svojstvu“.

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09, 49/10 i 47/14), koji je važio u vrijeme presuđenja:

“Član 8.

Krivični postupak vodi se na crnogorskom jeziku.

Stranke, svjedoci i druga lica koja učestvuju u postupku imaju pravo da u postupku upotrebljavaju svoj jezik ili jezik koji razumiju. Ako se postupak ne vodi na jeziku nekog od tih lica, obezbijediće se prevođenje iskaza, isprava i drugog pisanog dokaznog materijala.

O pravu na prevođenje poučiće se lica iz stava 2 ovog člana, koje se može odreći tog prava ako zna jezik na kojem se vodi postupak. U zapisniku će se zabilježiti da je data pouka i izjava učesnika u postupku.

Prevođenje se povjerava tumaču.

Član 195. stav 4.

Ako okrivljeni ima branioca, optužnica, optužni predlog, privatna tužba, presuda i sve odluke od čijeg dostavljanja teče rok za žalbu ili prigovor, kao i žalba protivne stranke koja se dostavlja radi odgovora, dostaviće se i braniocu i okrivljenom u skladu sa članom 194 ovog zakonika. U tom slučaju rok teče od dana dostavljanja pismena okrivljenom, odnosno braniocu. Ako se okrivljenom ne može dostaviti odluka, odnosno žalba na njegovu do tada poznatu adresu ili zato što nije prijavio promjenu adrese, to pismeno istaći će se na oglasnoj tabli suda, a može se objaviti na internet stranici suda i protekom osam dana od dana isticanja smatra se da je izvršeno punovažno dostavljanje.”

6. Razmatrajući navode ustavne žalbe koji se odnose na povredu Ustavom zajemčenog prava na pravni lijek, iz odredbe člana 20. Ustava, koje korespondira sa pravom na djelotvorni pravni lijek, iz člana 13 Evropske konvencije, Ustavni sud je utvrdio da je podnosiocu ustavne žalbe, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, bilo na raspolaganju zakonom propisano pravno sredstvo za zaštitu njegovih prava i na zakonu zasnovanog interesa, a koje je u postupku iskorišćeno.

Ustavni sud ukazuje, da se pravom na pravni lijek jemči pravo podnosioca da izjavljivanjem žalbe ili drugog propisanog pravnog sredstva traži od nadležnog organa da preispita odluku kojom je odlučeno o njegovim pravima, obavezama ili na zakonu zasnovanom interesu i da povodom izjavljenog pravnog sredstva donese svoju odluku, što ne znači i jemstvo da izjavljeno pravno sredstvo bude i usvojeno.

Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio da prvostepeni sud nije mogao lično uručiti prvostepenu presudu okrivljenom (podnosiocu ustavne žalbe),

ali da je ista uručena braniocu okrivljenog-advokatu D.Đ. (što proizilazi iz povratnice koja se nalazi u spisima predmeta), koji je izjavio žalbu na prvostepenu presudu, o kojoj je odlučio drugostepeni sud. Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da se konkretan slučaj, u kojem je žalbu na prvostepenu presudu izjavio branilac okrivljenog, a koja žalba je osporenom odlukom drugostepenog suda odbijena kao neosnovana, ne može dovesti u vezu sa razlozima, iz kojih bi se moglo zaključiti da je u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, došlo do povrede prava iz člana 20. Ustava i člana 13. Konvencije, na štetu podnosioca.

7. Ustavni sud podsjeća da, kada je u pitanju krivični postupak, opšta garancija „pravičnog suđenja“ iz stava 1. člana 6. Evropske konvencije ima elemente koji dopunjuju specifične garancije utvrđene st.2. i 3. istog člana (vidi Evropski sud, Artico protiv Italije, A 37 (1980)). Kada se radi o slučaju koji potpada pod neku od specifičnih garancija ustanovljenih čl.6. st. 2. i 3. Konvencije, on može biti razmatran ili u okviru tih garancija (vidi Evropski sud, Luedicke protiv FRG, A 29 (1978), 2 EHRR 149) ili u vezi sa stavom 1. člana 6. (vidi Evropski sud, Benham protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 1996-III, 22 EHRR 293 GC).

U konkretnom slučaju, podnosilac pokreće pitanja u vezi sa garancijama ustanovljenim članom 6. st. 1. i 3. Evropske konvencije koja se, u suštini, odnose na tvrdnje da je prvostepeni sud, protivno Zakonu, izvršio dostavu prvostepene i drugostepene presude, isticanjem na oglasnoj tabli suda, te da navedene presude nijesu prevedene na ruskom jeziku, pa će Ustavni sud ispitati ove navode podnosioca u smislu čl. 32. i 37. Ustava, odnosno člana 6. st. 1. i 3. Evropske konvencije.

8. U vezi sa navodima žalbe da mu je povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, time što su presude u ovoj krivično-pravnoj stvari dostavljene podnosiocu, isticanjem na oglasnoj tabli suda, Ustavni sud zapaža da iz spisa predmeta proizilazi da se dostava navedenih presuda nije mogla lično uručiti okrivljenom, jer je na povratnicama vraćenim sudu konstatovano da je isti nepoznat na adresi koja postoji u spisima predmeta, te da nije prijavio promjenu adrese, a da dostavljač nije mogao saznati drugu adresu okrivljenog. Slijedom navedenog, prvostepeni sud je, saglasno odredbi čl. 195. stav 4. Zakonika o krivičnom postupku, dostavu prvostepene i drugostepene presude okrivljenom, izvršio isticanjem na oglasnoj tabli suda. Navedena zakonska odredba, pored ostalog, predviđa da, ako se okrivljenom ne može dostaviti odluka na njegovu do tada poznatu adresu ili zato što nije prijavio promjenu adrese, to pismeno istaći će se na oglasnoj tabli suda, a može se objaviti na internet stranici suda i protekom osam dana od dana isticanja, smatra se da je izvršeno punovažno dostavljanje.

Polazeći od navedenog, Ustavni sud smatra da ne postoji ništa što bi ukazivalo da su u krivičnom postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, procesno-pravni propisi proizvoljno ili nepravilno primijenjeni na štetu podnosioca ustavne žalbe. Prvostepenu i drugostepenu presudu donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i

zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama. U primjeni i tumačenju mjerodavnog prava nije utvrđena arbitrarnost ili samovoljnost.

Stoga, Ustavni sud zaključuje da osporenom presudom, kao i prvostepenom presudom, koja joj je prethodila, nije povrijeđeno pravo podnosioca na pravično suđenje, iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

9. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe čl.37. Ustava i čl. 6 st.3. Konvencije, Ustavni sud je utvrdio da podnosiocu u predmetnom krivičnom postupku nije povrijeđeno pravo na odbranu. Podnosiocu ustavne žalbe je bilo omogućeno da detaljno i na jeziku koji razumije, bude obavješten o prirodi i razlozima za optužbu protiv njega i imao je dovoljno vremena i mogućnosti za pripremu odbrane. Uvidom u dostavljene spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio da je okrivljeni imao izabranog branioca, tokom čitavog postupka i da je na svakom saslušanju okrivljenog prisustvovao i prevodilac, odnosno stalni sudski tumač za ruski jezik, tako je da je imao pravo da na svom jeziku ispituje svjedoke i preduzima druge procesne radnje.

Podnosilac smatra da mu je povrijeđena garancija prava iz čl.6. st.3. Evropske konvencije, budući da mu presude u ovoj krivično-pravnoj stvari nijesu prevedene na ruski jezik.

Ustavni sud ukazuje da se pravo na besplatnu pomoć prevodioca jamči odredbama člana 6. stav 3. tačka e) Evropske konvencije, okrivljenom koji ne razumije ili ne govori jezik koji se upotrebljava na sudu. Navedeno pravo nije apsolutno. Riječ besplatno ne znači samo da je reč o uslugama koje se besplatno pružaju optuženom za vreme suđenja, već i to da domaće vlasti ne mogu po završetku krivičnog postupka tražiti od optuženog nadoknadu tih troškova (vidi, Evropski sud, Luedicke, Belkacem i Koc protiv Nemačke, 1978.). Član 6 stav 3 tačka (e) podrazumijeva i prevođenje jednog dela, ali ne i celokupne dokumentacije. Prevođenje znači da odgovarajući dokumenti moraju biti prevedeni na jezik koji se upotrebljava na sudu. (vidi, Evropski sud, Kamasinski protiv Austrije, 1989. godine). Prevodilac se smatra licem koje je sposobno da pruži pomoć i omogući optuženom da razumije argumente koji se protiv njega iznose i da se brani.

U predmetu Kamasinski protiv Austrije, predstavka br. 9783/82, od 19. decembra 1989. godine, Evropski sud za ljudska prava je, razmatrajući jemstva iz člana 6 stav 3 tačka e) Konvencije, u dijelu prevođenja presuda, pored ostalog, naveo:

“(d) Presuda

84. G. Kamasinski nije dobio prevod na engleski jezik presude koju je izrekao Regionalni sud 2. aprila 1981. godine (vidi gore stav 29). On je, sem toga rekao da su na engleski na završetku suđenja prevedeni isključivo sama presuda i njena izreka, ali ne i razlozi na temelju kojih je presuda doneta. Država je osporila ovutvrđnju.

85. Sud se slaže s Komisijom da odsustvo pisanog prevoda presude, samo po sebi, ne

predstavlja kršenje člana 6, stav 3 (e). Uprkos protestima koje je izrazio u svojim pismima od 21. aprila i 4. maja 1981. godine predsjedavajućem sudiji pretresnog veća (vidi gore stav 32) potpuno je jasno da je g. Kamasinski, zavaljujući usmenim objašnjenjima koje je dobio, u dovoljnoj meri razumio presudu i razloge na kojima je ona počivala da bi mogao da uloži, uz pomoć dr Švanka, svog novonaimenovanog branioca, žalbu na tu presudu i opsežan zahtev za poništenje presude u kome je doveo u pitanje mnoge aspekte suđenja i same presude (vidi gore stavove 34, 35 i 39). Prema tome, u tom smislu nije potvrđeno nikakvo kršenje člana 6, stav 3 (e)“.

Uvažavajući navedeno, Ustavni sud je ocijenio da u okolnostima konkretnog slučaja, nije došlo do povrede prava podnosioca, iz člana 37. Ustava i člana 6 stav 3 tačka e) Evropske konvencije, zbog neprevođenja presuda prvostepenog i drugostepenog suda na ruskom jeziku. Presude su izrađene na jeziku koji je u službenoj upotrebi u sudu i iste su dostavljene braniocu okrivljenom (koji razumije jezik na kojem se vodi postupak), radi izjavljivanja dozvoljenih pravnih lijekova, koje je branilac iskoristio, podnošenjem žalbe na prvostepenu presudu. Tokom cjelokupnog postupka, podnosioca je zastupao izabrani branilac-advokat D.Đ., a podnosiocu je bilo omogućeno i pravo na adekvatnu, delotvornu i besplatnu pomoć prevodioca-stalnog sudskog tumača za ruski jezik, kako bi se osiguralo ostvarivanje njegovih prava na pravično suđenje i prava na djelotvoran pravni lijek. Ustavni sud smatra da pomoć u prevođenju koju je dobio podnosilac u predmetnom krivičnom postupku zadovoljava uslove, postavljene u člana 6 stav 3 tačka e) Konvencije, pa činjenica da presude nijesu prevedene na ruskom jeziku, ne može dovesti u pitanje garancije navedene u ovom članu, budući da stav 3. (e) člana 6, ne ide toliko daleko da zahtijeva pismeni prevod svih dokumenata u postupku (vidi, Kamasinski, gore navedeno, tačka 74).

S toga, Ustavni sud ocjenjuje da u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom ne postoji bilo šta, što bi ukazivalo da je podnosiocu, kao ruskom državljaninu uskraćeno pravo na besplatnu pomoć prevodioca, a samim tim ni pravo na odbranu u predmetnom krivičnom postupku, koji se vodio protiv njega.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 217/15 od 25. juna 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. D.K., iz P., koga zastupa punomoćnik N.A., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Višeg suda u Podgorici, Kž.br. 37/15, od 9. februara 2015. godine i Osnovnog suda u Podgorici, K.br. 14/204, od 19. septembra 2014. godine, zbog povrede prava iz čl. 24, 32, 35 i 37 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi se, pored ostalog, navodi: da se iz obrazloženja osporene presude ne navodi nijedan razlog zbog čega je prvostepeni sud prihvatio iskaz oštećenog L.M., dat pred istražnim sudijom, a nije prihvatio potpuno izmijenjeni iskaz koji je ovaj svjedok dao na glavnom pretresu pred prvostepenim sudom; da se u prvostepenoj presudi, na koje obrazloženje upućuje drugostepeni sud, navode samo razlozi i objašnjenja zbog čega je sud utvrdio da su okrivljeni izvršili krivično djelo za koje se terete; da je oštećeni L.M. na glavnom pretresu izjavio da okrivljeni (podnosilac ustavne žalbe) prema njemu nije primjenjivao silu, pa iz dokaza svjedočenja oštećenog proizilazi da se ovdje radi o tome da je pomenuti svjedok na glavnoj raspravi potpuno promijenio iskaz u odnosu na iskaz dat pred istražnim sudijom, i to u odnosu na podnosioca; da je potpuno negirao da je podnosilac udario ili na bilo koji drugi način primijenio bilo kakvu silu prema oštećenom, a u slučaju sumnje u pogledu krivice podnosioca sud je bio obavezan da tumači dokaze u korist podnosioca; da sud nije dovoljno jasno obrazložio u svojoj odluci zbog čega nije poklonio vjeru ili pažnju činjenici da je oštećeni neposredno u svom iskazu na glavnom pretresu decidno naveo da podnosilac prema njemu nije primjenjivao silu, već skoro bez ikakvog obrazloženja prihvata iskaz oštećenog dat pred istražnim sudijom, a koji je dat u odsustvu okrivljenih i njihovih branilaca; da je navedena činjenica odstupanje od sudske prakse, jer se u svim drugim sudskim odlukama vodi računa i cijeni se promjena iskaza svjedoka data na glavnom pretresu u odnosu na raniju izjavu svjedoka u prethodnom postupku; da je navedeno postupanje sudova u suprotnosti sa načelom istine i pravičnosti iz člana 16 Zakonika o krivičnom postupku; da podnosilac podsjeća da načela pravičnog postupka uključuju način na koji se dokazi predlažu i izvode na glavnoj raspravi pred sudom, te da je osnovno načelo da okrivljeni u krivičnom postupku mora imati djelotvornu mogućnost osporiti dokaze pred sobom, pri čemu se poziva na praksu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu LB Interfinanz A.G. protiv Hrvatske (presuda od 27. marta 2008.

godine). Predlaže da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredbe člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i odredaba čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Postupak koji je prethodio ustavnosudskom jeste krivični postupak, protiv okrivljenih K.G., zbog krivičnog djela samovlašće iz člana 384 stav 2 u vezi stava 1 Krivičnog zakonika, K.D. (podnosioca ustavne žalbe) i V.N. zbog krivičnog djela samovlašće iz člana 384 stav 4 u vezi stava 2 i stava 1 i člana 23 Krivičnog zakonika, te mladb. K.M. kome je izrečena vaspitna mjera pojačan nadzor od strane organa starateljstva, koja će trajati od 6 (šest) mjeseci do 2 (dvije) godine, s tim što će sud naknadno odlučiti o njenom prestanku.

- Prvostepenom presudom, u stavu I izreke, okrivljeni K.G., V.N. i K.D. oglašeni su krivim da su izvršili krivično djelo i to, okrivljeni K.G. krivično djelo samovlašće iz člana 384 stav 2 u vezi stava 1 Krivičnog zakonika, a okrivljeni K.D. i V.N. krivično djelo samovlašće iz člana 384 stav 4 u vezi stava 2 i stav 1 i član 23 Krivičnog zakonika i izrečena im je uslovna osuda kojom im je utvrđena kazna zatvora u trajanju od po 3 (tri) mjeseca i istovremeno određeno da se iste neće izvršiti ako okrivljeni u roku od 1 (jedne) godine po pravosnažnosti presude ne izvrše novo krivično djelo. Okrivljeni su obavezani da na ime troškova krivičnog postupka solidarno uplate iznos od 99,00 eura, kao i iznose od po 50,00 eura na ime sudskog paušala, sve prednje u roku od 15 dana po pravosnažnosti presude. Stavom II izreke, prema maloljetnom K.M. je izrečena vaspitna mjera pojačan nadzor od strane organa starateljstva, kojom je određeno da će izrečena vaspitna mjera trajati od 6 (šest) mjeseci do 2 (dvije) godine, s tim što će prvostepeni sud naknadno odlučiti o njenom prestanku. U ovom dijelu presude je odlučeno da troškovi postupka padaju na teret budžetskih sredstava suda.

- Drugostepenom presudom, odbijene su, kao neosnovane, žalba branioca okrivljenih, pa se potvrđuje prvostepena presuda.

U obrazloženju presude se, pored ostalog, navodi: da je odredbom člana 379 stav 1 Krivičnog zakonika navedeno šta sadrži presuda, a to je uvod, izreka i

obrazloženje; da je stavom 2 navedenog člana, tačno određeno šta sadrži uvod presude, pa je između ostalog navedeno da se u uvodu presude navodi krivično djelo za koje je neko optužen; da krivično djelo za koje je neko optužen predstavlja ono krivično djelo koje sadrži osnovni optužni akt i to je ono krivično djelo za koje se postupak vodio; da su u konkretnoj krivično pravnoj stvari to krivična djela otmica iz člana 164 stav 1 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika, stavljeno na teret okrivljenima K.G. i V.N., dok je okrivljenima K.D. i mladb. K.M. stavljeno na teret bilo krivično djelo iznuda u pokušaju iz člana 250 stav 2 u vezi stava 1 u vezi člana 20 i 23 Krivičnog zakonika i to optužnicom ODT-a Podgorica, Kt.br. 255/11 i Predlogu za primjenu vaspitne mjere, Ktm.br. 11/11, sve od 25.01.2011. godine, kako to pravilno navodi u uvodu svoje presude Osnovni sud u Podgorici; da tokom postupka, na glavnom pretresu, utvrđeno činjenično stanje može da ukaže da se u radnjama okrivljenih sadrže ustvari elementi nekog drugog krivičnog djela, a koje utvrđenje odgovara životnom događaju obuhvaćenog optužnim aktom; da je u konkretnoj situaciji utvrđeno činjenično stanje upravo to i pokazalo, pa je zastupnik optužbe, prije davanja završnih riječi, na glavnom pretresu održanom dana 28.05.2013. godine, izmijenio činjenični opis i pravnu kvalifikaciju, naravno vezano za isti životni događaj i u odnosu na iste okrivljene i oštećenog; da sud ima u vidu onaj činjenični opis koji je preciziran od strane tužilaštva i taj činjenični opis je predmet ocjene od strane suda i krivična djela koja se stavljaju na teret tako preciziranim optužnim aktom, tako da izreka presude mora da se odnosi na taj precizirani optužni akt, pa se stoga nikako ne može govoriti da je uvod pobijane presude u suprotnosti sa izrekom; da je članom 384 stav 5 KZ-a uređeno da se gonjenje za ovo krivično djelo preduzima po privatnoj tužbi ukoliko je učinjeno na štetu građana, ali se to odnosi samo na osnovni oblik krivičnog djela koji je sadržan u stavu 1 člana 384 Kz-a; da se ovaj stav navedenog člana ne odnosi na kvalifikovane oblike, jer za kvalifikovane oblike krivičnog djela samovlašće ovlašćeni tužilac je jedino državno tužilaštvo; da to dalje znači, da ukoliko je jednom učiniocu stavljeno na teret izvršenje kvalifikovanog oblika krivičnog djela samovlašće iz člana 384 KZ-a, kao što je u konkretnom slučaju K.G., onda i učinioci krivičnog djela iz člana 384 stav 4 KZ-a, dijele sudbinu učinioca za koga čine ovo krivično djelo, pa pošto je njemu stavljen kvalifikovani oblik, onda i oni odgovaraju za kvalifikovani oblik krivičnog djela samovlašće iz člana 384 KZ-a, a gonjenje takvih učinilaca je u nadležnosti državnog tužilaštva; da je prvostepeni sud dao dovoljno jasne razloge zbog čega je prihvatio iskaz oštećenog L.M. dat pred istražnim sudijom, a nije prihvatio iskaz koji je ovaj svedok dao na glavnom pretresu; da je jasne i uvjerljive razloge u ovom pravcu sud dao na stranama 9 i 10 pobijane presude; da je prvostepeni sud u svojoj presudi prvo naveo sadržinu iskaza saslušanih svedoka, te sadržinu provedenih materijalnih dokaza, a zatim izvršio pravilnu ocjenu svih provedenih dokaza i pojedinačno i u međusobnoj vezi, nakon čega je sud izveo zaključak da je okrivljeni K.D. kritičnom prilikom upotrebljavao silu udarajući oštećenog, a da je tu silu upotrijebio radi toga da bi pribavio pravo za okrivljenog K.G., što je prvostepeni sud detaljno obrazložio na strani 9 stav 5 i na strani 10 stav 1 i 2, kao i na strani 11; da je oštećenog L.M., pored drugih okrivljenih, udarao i okrivljeni K.D. sud je utvrdio iz iskaza svedoka oštećenog datim pred

istražnim sudijom i iz nalaza i mišljenja vještaka sudske medicine dr M.Š., a da je takav zaključak prvostepenog suda pravilan potvrđuje se i odbranama okrivljenog K.G. a posebno odbranom okrivljenog V.N., čijom odbranom je praktično pobijena odbrana K.G. da je on jedini koji je udarao oštećenog; da su kritičnom prilikom okrivljeni i mldb. K.M. djelovali kao saizvršioc, o čemu je prvostepeni sud dao razloge na strani 11 stav 1, pa je logičan i ubjedljiv zaključak prvostepenog suda da su svi počiniooci bili svjesni svog djela čije su izvršenje htjeli; da je prvostepeni sud pravilno utvrdio sve okolnosti i činjenice koje utiču na odluku o krivičnoj sankciji i pravilno ih vrednovao kada je okrivljenima izrekao uslovne osude kojim im je utvrdio kaznu zatvora u trajanju od po 3 (tri) mjeseca i istovremeno odredio da se ista neće izvršiti ukoliko okrivljeni ne izvrše novo krivično djelo u roku od 1 (jedne) godine od dana pravosnažnosti presude; da je izrečena uslovna osuda u svemu adekvatna težini počinjenog krivičnog djela i okrivljenima kao izvršiocima i predstavlja onu mjeru kojom će se u potpunosti ostvariti svrha izricanja uslovne osude iz člana 52 KZ-a, u okviru opšte svrhe izricanja krivičnih sankcija iz člana 4 stav 2 KZ-a Crne Gore.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

“Član 37

Svakome se jemči pravo na odbranu, a posebno: da na jeziku koji razumije bude upoznat sa optužbom protiv sebe; da ima dovoljno vremena za pripremanje odbrane i da se brani lično ili putem branioca kojega sam izabere.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Krivični zakonik Crne Gore („Službeni list Republike Crne Gore”, br. 70/03, 13/04, 47/06 i „Službeni list Crne Gore”, br. 40/08, 25/10, 32/11, 64/11):

“Član 23

Izvršilac krivičnog djela je lice koje preduzima radnju izvršenja krivičnog djela ili koje posredstvom drugog lica izvrši krivično djelo, ukoliko se to drugo lice ne može smatrati izvršiocom krivičnog djela.

Ako više lica, učestvovanjem u radnji izvršenja sa umišljajem ili iz nehata, zajednički izvrše krivično djelo, ili ostvarujući zajedničku odluku drugom radnjom sa umišljajem bitno doprinesu izvršenju krivičnog djela, svako od njih kazniće se kaznom propisanom za to djelo.

Član 384

Ko samovlasno pribavlja neko svoje pravo ili pravo za koje smatra da mu pripada, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do šest mjeseci.

Ako je djelo iz stava 1 ovog člana učinjeno upotrebom sile ili prijetnje, učinilac će se kazniti zatvorom od tri mjeseca do tri godine.

Ako je djelo iz stava 1 ovog člana učinjeno prijetnjom ubistvom ili teškom tjelesnom povredom, učinilac će se kazniti zatvorom od šest mjeseci do pet godina.

Ko djelo iz st. 1 do 3 ovog člana učini za drugog, kazniće se kaznom propisanom za to djelo.

Ako je djelo iz stava 1 i stava 4 u vezi sa stavom 1 ovog člana učinjeno na štetu građana, gonjenje se preduzima po privatnoj tužbi.“

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga i navoda ustavne žalbe, te sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, razmatrao osporene presude sa aspekta odredbi čl. 32 i 37 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

6. Podnosilac tvrdi da mu je, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, osporavajući način sprovođenja dokaznog postupka, ocjenu dokaza i s tim u vezi utvrđeno činjenično stanje.

Polazeći od navoda kojima se ukazuje na pogrešno utvrđeno činjenično stanje, Ustavni sud podsjeća na svoju ulogu nadzornog organa, a ne suda četvrte instance, koji se kao takav, samo izuzetno može upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi utvrđivali činjenice i na tako utvrđene činjenice primijenili pozitivnopravne propise. To će biti onda kada Ustavni sud, na osnovu razloga navedenih u ustavnoj žalbi i priloženih dokaza, ocijeni da je u određenom postupku redovni sud proizvoljno postupao, kako u utvrđivanju činjenica, tako i u primjeni materijalnog prava, odnosno da sudski postupak u cjelini nije bio pravičan, na način kako je to utvrđeno u članu 32. Ustava Crne Gore i članu 6. stav 1. Evropske konvencije.

Podnosilac utvrđeno činjenično stanje osporava u kontekstu nepravilnosti u dokaznom postupku, potencirajući pri tom da sudovi ne navode nijedan razlog u osporenim presudama zbog čega su prihvatili iskaz oštećenog L.M. koji je dat pred istražnim sudijom a nisu prihvatili potpuno izmijenjeni iskaz koji je ovaj svedok dao na glavnom pretresu pred prvostepenim sudom. Takođe, ustavnom žalbom osporava i obrazloženje drugostepene presude, u dijelu kojim je podnosilac pravosnažno osuđen, zbog krivičnog djela samovlašće, iz člana 384 stav 4 u vezi stava 2 i stava 1 i člana 23 Krivičnog zakonika.

U tom smislu, Ustavni sud naglašava da član 6 Evropske konvencije ne garantuje pravo da svi dokazni predlozi budu prihvaćeni, niti zahtijeva da se slijede bilo kakva određena pravila u ocjenjivanju dokaza. Redovni sud je dužan ocijeniti sve dokaze pojedinačno i u vezi sa ostalim dokazima, pa na osnovu takve brižljive ocjene izvesti zaključak da li je neka činjenica dokazana po principu slobodne

ocjene dokaza. Zapravo, na redovnom sudu je da ocijeni da li bi izvođenje drugih predloženih dokaza bilo relevantno za odlučivanje u konkretnom slučaju. Sud koji vodi postupak mora imati određenu diskreciju o ovim pitanjima, a član 6 Evropske konvencije predviđa da stranka u postupku ne može imati prednost u odnosu na drugu stranu u pogledu mogućnosti da iznese dokaze. Slobodna ocjena dokaza, međutim, zahtijeva obrazloženje kako svakog dokaza pojedinačno, tako i svih dokaza zajedno, te dovođenje svih provedenih dokaza u uzajamnu logičnu vezu i izvođenje zaključaka o dokazanosti određene činjenice (vidi, Evropski sud, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine).

Takođe, prema stanovištu Evropskog suda, mora se utvrditi da li je osobi u pitanju bila pružena mogućnost da osporava validnost dokaza i da im se suprostavlja, mora se ocijeniti kvalitet dokaza, uključujući i činjenicu da li su uzeti u okolnostima koje dovode u sumnju njihovu pouzdanost i istinitost (vidi Evropski sud, između ostalih, Sevinç i drugi protiv Turske (dec.), broj 8074/02 od 8. januara 2008. godine; Bykov protiv Rusije [GC], broj 4378/02, stav 90. od 10. marta 2009. godine). U ovom kontekstu, pitanje na koje je ovdje potrebno odgovoriti je da li postupak u cjelini, uključujući i način pribavljanja dokaza, bio pošten, pri čemu se posebno ocjenjuje da li je dokaz, čija se vjerodostojnost osporava, bio jedini dokaz na kojem su sudovi zasnovali svoje odluke (vidi, Evropski sud, Schenk protiv Švajcarske, presuda od 12. jula 1988. godine, broj predstavke 1086/84, serija A-140, stav 49).

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, krivica podnosioca ustavne žalbe je utvrđena u krivičnom postupku pred Osnovnim sudom u Podgorici, koji je na osnovu opsežnog dokaznog postupka, utvrdio da su se u radnjama podnosioca, ostvarila sva bitna obilježja bića krivičnog djela samovlašće, iz člana 384 stav 4 u vezi stava 2 i stava 1 i člana 23 Krivičnog zakonika.

Ustavni sud ocjenjuje da u predmetnom krivičnom postupku nije izostala sveobuhvatna analiza personalnih i materijalnih dokaza koji su izvedeni. Prvostepeni sud je u svojoj presudi u potpunosti opisao proces pojedinačne ocjene dokaza, te njihovog dovođenja u međusobnu vezu i izveo zaključak da je podnosilac počinio krivično djelo stavljeno mu na teret. Redovni sudovi su, za svaki dokaz koji su prihvatili, kao i onaj koji nijesu prihvatili dali logično i uvjerljivo obrazloženje. Pri tome, Ustavni sud zapaža da se odluka o krivici podnosioca ustavne žalbe ne zasniva isključivo na iskazu oštećenog (dat pred istražnim sudijom), čija se istinitost osporava, već na pojedinačnoj i skupnoj analizi svih dokaza izvedenih tokom glavnog pretresa. Uz to, podnosiocu je data mogućnost da u redovnom sudskom postupku osporava vjerodostojnost i kvalitet dokaza, a u odnosu na njegove prigovore, sudovi su iskazali svoj stav, dajući argumentovane odgovore i donoseći obrazložene odluke.

U pogledu navoda ustavne žalbe o tome da sudovi ne navode nijedan razlog u osporenim presudama zbog čega su prihvatili iskaz oštećenog L.M., koji je dat pred istražnim sudijom, a nijesu prihvatili potpuno izmijenjeni iskaz koji je ovaj svjedok dao

na glavnom pretresu pred prvostepenim sudom, Ustavni sud smatra neosnovanim. Naime, prvostepeni sud je u svojoj presudi prvo naveo sadržinu iskaza saslušanih svjedoka, te sadržinu provedenih materijalnih dokaza, a zatim izvršio pravilnu ocjenu svih provedenih dokaza i pojedinačno i u međusobnoj vezi, nakon čega je sud izveo zaključak da je podnosilac ustavne žalbe kritičnom prilikom upotrebljavao silu udarajući oštećenog, a da je tu silu upotrijebio radi toga da bi pribavio pravo za okrivljenog K.G.. U tom smislu, da je oštećenog L.M., pored okrivljenih K.G. i V.N. i mldb. K.M., udarao i podnosilac sud je utvrdio iz iskaza svjedoka oštećenog datim pred istražnim sudijom i iz nalaza i mišljenja vještaka sudske medicine dr M.Š. S druge strane, da je ovakav zaključak prvostepenog suda pravilan potvrđuje se i odbranama okrivljenog K.G., a posebno odbranom okrivljenog V.N., čijom odbranom je praktično pobijena odbrana K.G. na da je on jedini koji je udarao oštećenog, te stoga svi personalni i materijalni dokazi, koji su izvedeni na glavnom pretresu, dovedeni su u međusobnu vezu, tako da Ustavni sud ne nalazi bilo kakvu proizvoljnost u tom pogledu. Sudovi su u pogledu svakog izvedenog dokaza ponudili logično i uvjerljivo obrazloženje, tako da procjena izvedenih dokaza ni u jednom dijelu ne izgleda proizvoljna ili neprihvatljiva sama po sebi. U konačnom, sudovi su utvrdili da su kritičnom prilikom okrivljeni i mldb. K.M. djelovali kao saizvršioči, pa iz toga proizilazi ubjedljiv i logičan zaključak prvostepenog suda da su svi počinioci bili svjesni svog djela čije su izvršenje i htjeli, koji stav Ustavni sud ocjenjuje ustavno pravno prihvatljivim.

Jedan od aspekata prava na pravično suđenje je i pravo na procesnu ravnopravnost (equality of arms - "jednakost oružja"), prema kojem načelu, svaka od stranaka treba imati "razumnu mogućnost da u postupku brani svoja prava pod uslovima, koji ga ne stavljaju u bitno nepovoljniji položaj u odnosu na drugu stranu" (predmet Kaufman protiv Belgije, odluka 9. prosinca 1986., zahtjev br. 10938/84). U kontekstu navedenog, Ustavni sud smatra da je u predmetnom krivičnom postupku data razumna mogućnost i okrivljenima (među kojima i podnosiocu ustavne žalbe) i državnom tužiocu da iznesu dokaze. Podnosilac je u toku krivičnog postupka imao branioca (i pred Osnovnim sudom i pred Višim sudom u Podgorici) koji se koristio mogućnostima koje mu je zakon dozvoljavao. Stoga su, po ocjeni Ustavnog suda, neosnovani navodi podnosioca o povredi načela "jednakosti oružja", jer za takvu svoju tvrdnju, podnosilac u žalbi nije ponudio bilo koji drugi argument ili dokaz, različit od onih, koje je već isticao u postupku pred nižestepenim sudovima i na koje su sudovi dali jasne i valjane odgovore.

Kada je riječ o navodima žalbe kojima se dovodi u pitanje, pravo podnosioca na obrazloženu sudsku odluku, Ustavni sud ukazuje da obaveza suda da obrazloži odluku ne znači da se u odluci moraju dati detaljni odgovori na sve iznijete argumente (vidi presudu Evropskog suda u predmetu Van der Hurk protiv Holandije, predstavka broj 16034/90, od 19. april 1994. godine), a što se posebno odnosi na obrazloženja odluka sudova pravnog lijeka u kojima su prihvaćeni argumenti iznijeti u odlukama nižih sudova. Međutim, Ustavni sud ukazuje da je, za ocjenu da li su u tim

slučajevima ispunjeni standardi prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, neophodno sagledati da li je sud pravnog lijeka ispitao odlučna pitanja koja su pred njega iznijeta ili se zadovoljio pukim potvrđivanjem odluke nižeg suda (vidi presudu Evropskog suda u predmetu Helle protiv Finske, predstavka br. 157/1996/776/977, od 19. decembra 1997. godine).

Ustavni sud smatra da je Viši sud u Podgorici, u osporenoj presudi, detaljno odgovorio na odlučna pitanja iz žalbe i da je iznijete stavove i ocjene obrazložio na način koji otklanja svaku sumnju u arbitrarnost postupanja i odlučivanja. U vezi sa navedenim, ocjena je Ustavnog suda da se ne mogu prihvatiti kao ustavnopravno utemeljeni navodi podnosioca da drugostepena presuda nije obrazložena u dijelu utvrđivanja krivične odgovornosti podnosioca za krivično djelo samovlašće, imajući u vidu da je, drugostepeni sud, odbijajući žalbu, iskoristio mogućnost da se u presudi pozove na razloge koje je u svojoj odluci o tome dao prvostepeni sud, izbjegavajući suvišno ponavljanje (vidi, Helle protiv Finske, od 19. decembra 1997. godine).

Iz tih razloga, Ustavni sud ocjenjuje da je krivični postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske Konvencije.

7. Analizirajući ustavnu žalbu sa aspekta povrede prava na odbranu iz člana 37 Ustava, Ustavni sud nalazi da je važno napomenuti da je Ustavom, kao jedno od posebnih prava koje se garantuje okrivljenom u krivičnom postupku, izričito utvrđeno pravo na odbranu, koje podrazumijeva: pravo okrivljenog da izloži svoju odbranu, da učestvuje u postupku, prati tok postupka, ispituje svjedoke i vještake, ulaže pravna sredstva i preduzima druge zakonom dopuštene procesne radnje. Eventualna povreda navedenog prava mogla bi postojati u slučaju da podnosiocu nije bilo omogućeno da ravnopravno i aktivno učestvuje u postupku, da bude saslušan, da predlaže dokaze, daje svoje primjedbe i iznese svoju odbranu lično i uz stručnu pomoć branioca.

Ustavni sud je ocijenio da je podnosilac tokom čitavog postupka tretiran kao ravnopravna stranka, te da mu je omogućeno aktivno učestvovanje u postupku, da bude saslušan, da iznese svoju odbranu i da ispituje svjedoke. Sama činjenica da je prvostepeni sud prihvatio, a drugostepeni uvažio njegov stav, u pogledu ocjene iskaza oštećenog, ne znači da mu je uskraćeno pravo da odbranu, budući da, kako je to već rečeno, redovni sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali istovremeno imaju obavezu da obrazlože svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku zasnovali (Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske, broj 37801, presuda od 1. jula 2003. godine), što su sudovi i učinili u predmetnom slučaju. Kako su u konkretnom slučaju relevantne činjenice utvrđene na osnovu izvedenih dokaza, njihovog dovođenja u međusobnu vezu, te s tim u vezi sudovi izveli

zaključak u pogledu krivične odgovornosti podnosioca za krivično djelo stavljeno mu na teret, to nije bilo potrebno izvoditi nove dokaze i preispitivati utvrđeno činjenično stanje, čime pravo podnosioca na odbranu nije narušeno. Takođe, podnosilac je iskoristio sva zakonom predviđena pravna sredstva u konkretnom postupku, pa nema niti jednog razloga da se posumnja da mu u postupku koji je vođen protiv njega, nije bilo obezbijeđeno pravo na odbranu iz člana 37 Ustava, odnosno člana 6 stav 3 Evropske Konvencije.

8. Kako je u konkretnom slučaju, Sud utvrdio da podnosiocu ustavne žalbe, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje i pravo na odbranu, to je za Sud, irelevantno pozivanje na praksu Evropskog suda za ljudska prava u predmetu LB Interfinanz A.G. protiv Hrvatske (presuda od 27. marta 2008. godine).

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pretpostavku nevinosti iz člana 35 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 599 /15 od 25. juna 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

ODBACUJE SE zahtjev za obustavu izvršenja pojedinačnog akta.

Obrazloženje

1. I. M., iz K., koga zastupa V. V., advokat iz K., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vrhovnog suda Crne Gore, KŽ-s II br.12/14, od 8. marta 2015. godine i presude Apelacionog suda Crne Gore, KŽ-S br. 44/13, od 27. februara 2014. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 17. st.2., čl. 32. i čl. 35. st.3. Ustava Crne Gore i člana 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Podnosilac je u ustavnoj žalbi naveo: da je sud prekršio njegovo pravo na pravično suđenje sistematskim povredama materijalnih i procesnih zakona, što ukazuje na prisusutnu neravnopravnost njegovog učešća u postupku odbijanjem od strane suda svih dokaznih predloga njegove odbrane, te pristrasnost suda i arbitrarnost u odlučivanju, demonstriranjem naklonosti suda prema jednoj, suprotnoj strani u postupku, kojim postupanjem je povrijeđeno načelo kontradiktornosti. U sudskom postupku nije obezbijeđeno prisustvo i saslušanje svjedoka u korist okrivljenog pod istim uslovima koji važe za one koji svjedoče protiv njega, kojim postupanjem je povrijeđena odredba člana 6 stav 3 tačka d) Evropske konvencije. Ističe da obrazloženje suda da je izvođenje tih dokaza suvišno, budući da je izvedenim dokazima iz optužnice činjenično stanje dovoljno razjašnjeno, ne stoji imajući u vidu to da kolizioni dokaz nikad ne može biti odbijen kao suvišan, jer bi se time narušila sama ideja i načelo kontradiktornosti postupka. Vijeće Apelacionog suda koje je potvrdilo prvostepenu presudu nije postupalo u propisanom sastavu, budući da su u vijeću učestvovala sudije drugih odjeljenja, koje postupanje je u suprotnosti sa odredbom člana 99 Zakona o sudovima. Nadalje, odluku o odbacivanju predloga za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti donijela je zamjenica Vrhovnog državnog tužioca, koja je kao Specijalni tužilac potpisala optužnicu protiv okrivljenih, što ukazuje na povredu ljudskih prava okrivljenih i uopšte nezakonito postupanje u predmetnoj pravnoj stvari,

imajući u vidu odredbu člana 43 Zakonika o krivičnom postupku, koja u stavu 2 propisuje da se izuzetno neće izuzeti državni tužilac koji je u istom predmetu vršio dokazne radnje ili učestvovao u postupku. Takođe, Apalacioni sud je povrijedio pravo na obrazloženu odluku kao sastavni dio prava na pravično suđenje, budući da nije odgovorio na sve navode istaknute u žalbi, a samo paušalno isticanje da u sprovedenom postupku nijesu učinjene bitne povrede, bez navođenja konkretnih, jasnih i dovoljnih razloga u tom pogledu, nije dovoljno da bi se zadovoljio navedeni aspekt prava na pravično suđenje. Oštećena lica nijesu ratni zarobljenici u smislu propisa III Ženevske konvencije, jer ni jedan od njih nije imao matrikulu ili oznaku jednake vrijednosti, niti je snadbijevan ličnom kartom koja sadrži njegovo prezime, ime i čin, broj matrikule ili oznaku jednake vrijednosti i njegov datum rođenja, što u konkretnom nije slučaj, budući da oštećeni nijesu imali nikakve isprave, niti su im iste izdate, što je u suprotnosti sa članom 18. navedene Konvencije. Radnje podnosioca ustavne žalbe nijesu radnje koje sadrže bitne elemente krivičnog djela iz člana 144 KZ SRJ, pa se ne mogu podvesti pod navedenu odredbu, s obzirom da u konkretnom slučaju nema povreda tjelesnog integriteta, pa nema ni krivičnog djela za koje je podnosilac ustavne žalbe osuđen, već se jedino može raditi o surovom postupanju, koje je propisano odredbom člana 150 KZ SRJ. Sud nije pokušao da otkloni nejasnoće u postupku ponuđenim dokazima odbrane (nije suočavao svjedoke, ignorisao je potrebu svjedočenja očevidaca, vojnih lica i rezervista, ljekara, pripadnika humanitarne misije i dr.), jer ako je bio u sumnji ništa nije učinio da je otkloni, kojim postupanjem je prekršio princip pretpostavke nevinosti, garantovan odredbom člana 35 stav 3 Ustava. Sud je izrekao podnosiocu četvorogodišnju kaznu zatvora, koja ne služi svrsi kažnjavanja u krivičnopravnom smislu, pa je u konačnom predložio da se ukinu osporene odluke i obustavi izvršenje pravosnažne presude Višeg suda u Podgorici, KŽ-S br. 19/12, od 31. jula 2013. godine.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- Prvostepenom presudom, optuženi I. M. (podnosilac ustavne žalbe) oglašen je krivim da je izvršio krivično djelo ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144 Krivičnog zakona Savezne Republike Jugoslavije i osuđen na kaznu zatvora u trajanju od 4 (četiri) godine.

- Drugostepenom presudom odbijene su kao neosnovane žalbe Vrhovnog državnog tužioca - Odjeljenje za suzbijanje organizovanog kriminala, korupcije, terorizma i ratnih zločina u Podgorici, optuženog i branilaca optuženih (od kojih je jedan podnosilac ustavne žalbe) i potvrđena prvostepena presuda.

- Rješenjem Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore, odbačen je predlog branioca okrivljenog I. M. (podnosioca ustavne žalbe), za podizanje zahtjeva za zaštitu zakonitosti protiv prvostepene i drugostepene presude, zbog nepostojanja zakonskih razloga za podizanje navedenog vanrednog pravnog lijeka.

- Rješenjem Vrhovnog suda Crne Gore, odbijena je, kao neosnovana, žalba branioca okrivljenog I. M. (podnosioca ustavne žalbe) i potvrđeno rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom je utvrđeno: da se shodno odredbi člana 89 stav 1 Zakona o sudovima koji je važio u vrijeme donošenja predmetne drugostepene presude, te odredbi člana 71 stav 5 Sudskog poslovnika, predmeti dodjeljuju u rad slučajnom dodjelom predmeta kroz algoritam za slučajnu dodjelu predmeta koji je sastavni dio aplikacije Pravosudnog informacionog sistema nakon što u sistem budu upisani osnovni podaci o predmetu. Kod takvog načina dodjele predmeta nerazumljiva su pitanja iz izjavljene žalbe zašto je predmet dodijeljen određenom sudiji ili vijeću, odnosno zašto nije dodijeljen određenom sudiji ili vijeću. Rješenjem predsjednika Apelacionog suda Crne Gore IV-3 Su.br. 30/2014-1, od 18. februara 2014. godine, izuzet je od vršenja sudijske dužnosti sudija tog suda Zoran Smolović u krivičnom predmetu, Kžs.br. 44/13, a u dopisu sudije izvjestioca, Kžs.br.44/13, od 17. februara 2014. godine, upućenog predsjedniku suda sa zahtjevom za formiranje vijeća navedeni su razlozi zbog kojih tamo navedene sudije ne mogu postupati u tamo navedenom predmetu. Kod navedenog bez značaja su navodi izjavljene žalbe koji se odnose na sastav drugostepenog vijeća, a osnovan zaključak državnog tužioca da je sastav vijeća u drugostepenom postupku u skladu sa odredbama ZKP, Zakona o sudovima i međunarodnim propisima. Dokazni predlozi odbrane su odbijeni, budući da je provedenim dokazima činjenično stanje u cjelosti utvrđeno (strana 231 prvostepene presude), pa je pravilno zaključiti da su dati razlozi potpuni i jasni, te da time nije povrijeđeno pravo na odbranu okrivljenog. U prvostepenoj i drugostepenoj presudi su dati jasni, određeni i dosledni razlozi da su oštećeni u ovom predmetu imali status ratnih zarobljenika. Ocjenom navoda odbrane okrivljenog I.M. i svih provedenih dokaza kako pojedinačno tako i u međusobnoj vezi prvostepeni sud je na nesumnjiv način utvrdio da je isti preuzeo radnje opisane u izreci prvostepene presude, a kako to osnovano zaključuju i drugostepeni sud i državni tužilac pobijanim rješenjem. Na činjenično stanje je pravilno primijenjen Krivični zakon, kada su radnje okrivljenog kvalifikovane kao krivično djelo ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144 Krivičnog zakonika Savezne Republike Jugoslavije, ali su nižestepeni sudovi pogrešno radnje okrivljenog I. M. podveli pod povređivanje tjelesnog integriteta umjesto pod nečovječno postupanje. Naime,

radnje izvršenja krivičnog djela iz člana 144 KZSRJ su alternativno propisane, pa kao oblici izvršenja postoje povreda tjelesnog integriteta i nečovječno postupanje. Povreda tjelesnog integriteta iz člana 144 KZ SRJ u vezi člana 3 stav 1a III Ženevske konvencije o postupanju sa ratnim zarobljenicima podrazumijeva nanošenje tjelesnih povreda, pa su po ocjeni ovog suda neprihvatljivi drugačiji navodi nižestepenih presuda i pobijanog rješenja. Radnje okrivljenog I. M. opisane u izreci prvostepene presude po pravilnoj primjeni zakona imaju se podvesti pod nečovječno postupanje, iz razloga što pribjegavanje fizičkoj sili uz korišćenje metalne vojničke kutlače i električnog pendreka, a kod bespomoćnosti oštećenih u datoj situaciji predstavlja nečovječno postupanje u smislu odredbe člana 144 KZ SRJ u vezi člana 3 stav 1c i člana 13 III Ženevske konvencije o postupanju sa ratnim zarobljenicima, koje odredbe su sadržane u izreci prvostepene presude, te ta činjenica u konačnom ne mijenja pravnu kvalifikaciju krivičnog djela iz člana 144 KZ SRJ, pa Vrhovni sud prednje konstatuje zbog buduće eventualne prakse. Neosnovani su navodi okrivljenog da je krivično djelo trebalo kvalifikovati kao krivično djelo iz odredbe člana 150 KZ SRJ, iz razloga što se surovo postupanje iz navedene zakonske odredbe može sastojati u raznim nehumanim postupcima pod uslovom da ne poprimi karakter ratnog zločina, u smislu odredbe člana 144 KZ SRJ, što može biti neodgovarajući smještaj, ishrana, izostanak pružanja ljekarske pomoći i slično. Prilikom odmjeravanja kazne sud je optuženom I. M. kao olakšavajuće okolnosti cijenio da se ranije dobro vladao i da je neosuđivan, njegove porodične i materijalne prilike, da je oženjen otac dvoje djece, dok otežavajućih okolnosti na strani optuženog nije bilo. Sud je prilikom odmjeravanja kazne okrivljenom cijenio i jačinu povrede zaštićenog dobra, to jest prema kolikom broju lica je ispoljio kriminalnu aktivnost, te je imao u vidu prirodu učinjenih krivično – pravnih radnji za koje je oglašen krivim. Cijeneći olakšavajuće okolnosti na strani optuženog, a i protok vremena od izvršenja predmetnog krivičnog djela, sud je našao da su olakšavajuće okolnosti na strani optuženog osobito olakšavajuće, pa mu je ublažio kaznu ispod zakonom propisanog minimuma ocjenjujući da će se kaznom zatvora iz izreke prvostepene presude na optuženog da ubuduće ne vrši krivična djela i time ostvariti svrha kažnjavanja.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 17. stav 2.

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 35

Svako se smatra nevinim dok se njegova krivica ne utvrdi pravosnažnom odlukom suda. Okrivljeni nije obavezan da dokazuje svoju nevinost. Sumnju u pogledu krivice, sud je obavezan da tumači u korist okrivljenog”.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona. Presuda se izriče javno, ali se štampa i javnost mogu isključiti s celog ili s dela suđenja u interesu morala, javnog reda ili nacionalne bezbednosti u demokratskom društvu, kada to zahtevaju interesi maloletnika ili zaštita privatnog života stranaka, ili u meri koja je, po mišljenju suda, nužno potrebna u posebnim okolnostima kada bi javnost mogla da naškodi interesima pravde. 2 Svako ko je optužen za krivično delo smatraće se nevinim sve dok se ne dokaže njegova krivica na osnovu zakona. 3 Svako ko je optužen za krivično delo ima sledeća minimalna prava: a da u najkraćem mogućem roku, podrobno i na jeziku koji razume, bude obavešten o prirodi i razlozima za optužbu protiv njega; b da ima dovoljno vremena i mogućnosti za pripremanje odbrane; c da se brani lično ili putem branioca koga sam izabere ili, ako nema dovoljno sredstava da plati za pravnu pomoć, da ovu pomoć dobije besplatno kada interesi pravde to zahtevaju; d da ispituje svedoke protiv sebe ili da postigne da se oni ispituju i da se obezbedi prisustvo i saslušanje svedoka u njegovu korist pod istim uslovima koji važe za one koji svedoče protiv njega; e da dobije besplatnu pomoć prevodioca ako ne razume ili ne govori jezik koji se upotrebljava na sudu.“

Krivičnog zakona Savezne Republike Jugoslavije (“Službeni list SFRJ”, br. 44/76-1329, 36/77-1478, 34/84-895, 37/84-933, 74/87-1743, 57/89-1441, 3/90-63, 38/90-1217, 45/90-1340, 54/90-1773 i “Službeni list SRJ”, br. 35/92-651, 37/93-816, 24/94-273):

„Član 144.

Ko kršeci pravila međunarodnog prava naredi da se prema ratnim zarobljenicima vrše ubistva, mucenja, necovečna postupanja, biološki, medicinski ili drugi naučni eksperimenti, uzimanje tkiva ili organa radi transplantacije, nanošenje velikih patnji ili povreda telesnog integriteta ili zdravlja, prisiljavanja na vršenje službe u oružanim snagama neprijatelja, ili lišavanje prava na pravilno i nepristrasno sudjenje ili ko izvrši neko od navedenih dela, kaznice se zatvorom najmanje pet godina ili zatvorom od dvadeset (do 61/01) do četrdeset (od 61/01) godina.“

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09 i 49/10):

„Član 43 stav 1., 2. i 3.

Odredbe o izuzeću sudija shodno se primenjuju i na državne tužioce i lica koja su na osnovu zakona ovlašćena da državnog tužioca zastupaju u postupku, zapisničare, tumače i stručna lica, kao i na vještake čije se izuzeće može tražiti i zbog razloga iz člana 139 i člana 148 stav 2 ovog zakonika. Izuzetno od stava 1 ovog člana, državni tužilac se neće izuzeti ako je u istom predmetu vršio dokazne radnje, odnosno ako je u postupku učestvovao kao tužilac ili je u istom predmetu učestvovao u postupku pred nižim sudom u smislu člana 38 st. 4 i 5 ovog zakonika. O izuzeću državnog tužioca odlučuje rukovodilac državnog tužilaštva, a o izuzeću rukovodioca državnog tužilaštva odlučuje rukovodilac neposredno višeg državnog tužilaštva. O izuzeću vrhovnog državnog tužioca odlučuje sjednica Vrhovnog državnog tužilaštva.

Član 356. stav 1.

Osim u slučajevima koji su posebno propisani ovim zakonikom, zapisnici o iskazima svjedoka, saoptuženih ili već osuđenih učesnika u krivičnom djelu, kao i zapisnici ili druga pismena o nalazu i mišljenju vještaka mogu se, po odluci vijeća, pročitati ako:

1) je saslušano lice umrlo, duševno oboljelo ili se ne može pronaći ili je njegov dolazak pred sud nemoguć ili znatno otežan zbog starosti, bolesti i drugih važnih razloga.“

Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima („Službenom listu Crne Gore”, br. 4/08 i 36/13):

„Član 42

Ostali oblici međunarodne pravne pomoći su: dostavljanje akata, pisanih materijala i drugih predmeta u vezi sa krivičnim postupkom u državi molilji; međusobna razmjena informacija, kao i izvršenje pojedinih procesnih radnji; saslušanje okrivljenog, svjedoka i vještaka, uključujući saslušanje putem video i telefonske konferencijske veze, uviđaj, pretresanje prostorija i lica, privremeno oduzimanje predmeta, mjere tajnog nadzora, zajednički istražni timovi, dostavljanje bankarskih podataka, DNK analiza, privremena predaja lica lišenog slobode radi svjedočenja, dostavljanje podataka iz kaznene evidencije podataka o osudi i druge procesne radnje.“

Zakona o sudovima („Službeni list Republike Crne Gore”, br. 5/02, 49/04 i Službeni list Crne Gore”, br. 22/08, 39/11, 46/13, 48/13 i 32/14 - drugi zakon):

„Član 89. stav 1.

Predmeti se dodjeljuju u rad bez odlaganja, prema godišnjem rasporedu poslova, metodom slučajne dodjele predmeta koja zavisi isključivo od oznake i broja predmeta.“

Sudskog poslovnika („Službenom listu Crne Gore”, br. 26/11, 44/12 i 2/14.):

„Član 71. stav 5.

Dodjela novih predmeta u rad sudijama vrši se kroz algoritam za slučajnu dodjelu predmeta koji je sastavni dio aplikacije Pravosudnog informacionog sistema, nakon što u sistem budu upisani osnovni podaci o predmetu.“

Ženevske konvencija o postupanju sa ratnim zarobljenicima od 12. avgusta 1949. godine (III Ženevska konvencija):

„Član 3. stav 1 a i 1c

U slučaju oružanog sukoba koji nema karakter međunarodnog sukoba i koji izbije na teritoriji jedne od Visokih strana ugovornica, svaka od Strana u sukobu biće dužna da primenjuje bar sledeće odredbe: 1) Prema licima koja ne učestvuju neposredno u neprijateljstvima, podrazumevajući tu i pripadnike oružanih snaga koji su položili oružje i lica onesposobljena za borbu usled bolesti, rane*, lišenja slobode, ili iz kojeg bilo drugog uzroka, postupaće se u svakoj prilici, čovečno, bez ikakve nepovoljne diskriminacije zasnovane na rasi, boji kože, veri ili ubeđenju, polu, rođenju ili imovnom stanju, ili kome bilo drugom sličnom merilu. U tom cilju, zabranjeni su i u buduću se zabranjuju, u svako doba i na svakom mestu, prema gore navedenim licima sledeći postupci: a) povrede koje se nanose životu i telesnom integritetu, naročito sve vrste ubistva, osakaćenja, svireposti i mučenja; c) povrede ličnog dostojanstva, naročito uvredljivi i ponižavajući postupci.

Član 13.

S ratnim zarobljenicima se mora u svako doba postupati čovečno. Svaki čin ili nedozvoljeno propuštanje od strane Sile koja ih drži a koji prouzrokuje smrt, ili dovodi u ozbiljnu opasnost zdravlje ratnog zarobljenika koji se nalazi u njenoj vlasti zabranjen je i biće smatran kao teška povreda ove Konvencije. Posebno, nijedan ratni zarobljenik ne može biti podvrgnut telesnom osakaćivanju ili medicinskom ili naučnom opitu ma koje prirode on bio ako to nije opravdano lečenjem ratnog zarobljenika i vršeno u njegovom interesu. Ratni zarobljenici se isto tako moraju u svako doba zaštićivati, naročito protiv svakog akta nasilja ili zastrašivanja, protiv uvreda i javne radoznalosti. Mere represalija prema ratnim zarobljenicima su zabranjene.“

5. Podnosilac ustavne žalbe smatra da su u krivičnom postupku koji je prethodio ustavnosudskom povređena njegova prava zajemčena odredbama čl. 17st.2, 32. i 35 st.3. Ustava, jer je tokom cijelog postupka bila prisutna neravnopravnost njegovog učešća u istom i odbijeni su svi dokaznih predlozi njegove odbrane, da vijeće Apelacionog suda nije bilo sastavljeno u propisanom sastavu, kao i da je u donošenju rješenja o odbacivanju zahtjeva za zaštitu zakonitosti učestvovala zamjenica Vrhovnog državnog tužioca Stojanka Radović, koja je potpisala optužnicu, da Apelacioni sud nije odgovorio na sve navode iz njegove žalbe, da oštećena lica nijesu ratni zarobljenici u smislu odredaba III Ženevske konvencije, da radnje okrivljenog ne sadrže bitne elemente krivičnog djela iz odredbe člana 144 KZ SRJ, te da je sud prekršio princip pretpostavke nevinosti. Ustavni sud nalazi da se ovim navodima podnosioca prvenstveno ukazuje na povredu prava na kontradiktorni postupak, prava na odbranu i prava na jednakost stranaka u postupku (tzv. jednakost oružja), sastav suda i tužilaštva, obrazloženu sudsku odluku, pristrasnost suda, primijenjeno materijalno pravo i pretpostavku nevinosti, zajemčenih odredbama člana 32. i člana 35. st. 3. Ustava. Navedena prava garantovana su i odredbama člana 6. stav 1. i stav 3. tačka (d) Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, što je od značaja zbog prakse Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP) u zaštitu navedenih prava, kojom se rukovodi i Ustavni sud prilikom tumačenja odredaba o ljudskim pravima.

5.1. Najvažniji standardi ESLJP koji se odnose na kontradiktornost krivičnog postupka su sledeći: 1) dopuštenost dokaza je u prvom redu stvar nacionalnog prava; 2) dokazi se, po pravilu, izvode na javnom pretresu, budući da član 6. stav 1. i stav 3. tačka (d) zahtevaju da optuženi ima pravo da ispita svedoka; 3) čitanje iskaza svedoka nije nužno suprotno članu 6. stav 1. i stav 3. tačka (d); 4) kvalitet dokaza i njihova verodostojnost su merodavni za utvrđenje da li je suđenje bilo pravično; 5) poštovanje prava odbrane zahteva da se obično svi dokazi moraju predložiti u prisustvu okrivljenog na javnom pretresu, kako bi se mogli osporiti u kontradiktornom postupku.

Polazeći od prethodno navedenog i sadržine prava garantovanog članom 32. Ustava, Ustavni sud konstatuje da krivični postupak mora biti kontradiktoran i da mora osigurati jednakost stranaka u postupku. Ovo pretpostavlja i pravo okrivljenog da sam ili preko branioca iznosi dokaze u svoju korist, te da ispituje svedoke optužbe i svedoke odbrane.

Pravo na kontradiktoran postupak nije apsolutno i ono može biti ograničeno u krivičnom postupku. Obrazloženje svrhe i granica ovog ograničenja dalo je veliko veće ESLJP u presudi A. i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva, 3455/05, od 19. februara 2009. godine, pasus 204.-208, u kojoj je, između ostalog, navedeno: "Sud je... zaključio da čak i u postupcima na temelju člana 6. u kojima se odlučuje o krivici na osnovu optužbe za krivično djelo mogu postojati ograničenja prava na potpuno kontradiktoran postupak kad je to potrebno u svijetlu snažnog jednako

važnog javnog interesa, kao što su nacionalna sigurnost, potreba da određene istražne metode ostanu tajna ili zaštita osnovnih prava druge osobe. Međutim, pravičnog suđenja neće biti ako bilo kakve teškoće koje optuženi može imati zbog ograničenja prava nisu dodatno uravnotežene u postupcima koje vode sudovi." Na potrebu uravnoteženja interesa odbrane, žrtve i svedoka ESLJP je ukazao u odluci Kovač protiv Hrvatske, 49910/06, od 23. avgusta 2011. godine, u kojoj je naveo: "U nekim slučajevima načelo pravičnog suđenja nalaže da se interesi odbrane dovedu u ravnotežu sa interesima svedoka ili žrtava koje su pozvane da svjedoče. U tom pogledu Sud je uzeo u obzir posebna obilježja krivičnog postupka koji se tiče seksualnih krivičnih dela. Žrtva takav postupak često doživljava kao teško iskušenje, posebno ako se protiv svoje volje mora suočiti sa optuženim. Ta će obeležja biti još naglašenija u predmetu u kojem se pojavljuje maloletnik. Pri ocjeni da li je u takvom postupku okrivljenom pravično suđeno ili nije moraju se uzeti u obzir interesi žrtve. Sud stoga prihvata da se u krivičnom postupku koji se tiče seksualnog zlostavljanja mogu preduzeti određene mjere radi zaštite žrtve, uz uslov da se takve mjere mogu uskladiti s odgovarajućim djelotvornim ostvarivanjem prava na odbranu." (pasus 27.).

5.2. Primenjujući prethodno navedene standarde koji se odnose na kontradiktornost postupka i pravne stavove o granicama do kojih se može ograničiti pravo na kontradiktoran postupak na konkretan slučaj koji je predmet ustavne žalbe, Ustavni sud konstatuje da Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u članu 6. ne propisuje nikakvo pravilo o dopuštenosti dokaza, već je to stvar nacionalnih zakonodavstava. Takva pravila nijesu predviđena ni članom 32. Ustava, kojim se garantuje pravo na pravično suđenje, već su uređena odredbama Zakonika o krivičnom postupku. Ovim zakonikom predviđena su i određena ograničenja prava na kontradiktoran postupak, a jedno od njih bilo je propisano u već citiranom članu 356. stav 1. tačka 1) ZKP, prema kome su se zapisnici o iskazima svjedoka, saoptuženih ili već osuđenih učesnika u krivičnom postupku mogli po odluci vijeća pročitati ako su saslušana lica umrla, duševno obolela ili se nijesu mogla pronaći, ili je njihov dolazak pred sud bio nemoguć ili znatno otežan zbog starosti, bolesti ili drugih važnih razloga. U predmetnom krivičnom postupku prvostepeni sud je primjenom navedene odredbe ZKP pročitao iskaze svedoka-oštećenih koji su saslušani zamolnim putem u Republici Hrvatskoj.

Prema citiranoj odredbi člana 42. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima, postupajući sud je bio ovlašćen da putem međunarodne krivičnopravne pomoći, preko nadležnih organa države Crne Gore i nadležnih sudova Republike Hrvatske, zamolnim putem zatraži izvršenje pojedinih procesnih radnji, koje su u vezi sa osporenim krivičnim postupkom koji se vodio pred nadležnim sudom Države Crne Gore, kao što je u konkretnom slučaju bilo saslušanje svjedoka, odnosno saslušanja svjedoka – oštećenih od strane nadležnog suda u Republici Hrvatskoj.

Viši sud u Podgorici – Specijalizovano odjeljenje za krivična djela organizovanog kriminala, korupcije, terorizma i ratnih zločina, koristeći međunarodnu pravnu pomoć

u krivičnim stvarima, preko nadležnih organa Republike Crne Gore i Republike Hrvatske pribavio obimnu dokumentaciju vezanu za krivično delo ratni zločin protiv ratnih zarobljenika iz člana 144. Krivičnog zakona Savezne Republike Jugoslavije, zbog koga se vodio krivični postupak protiv podnosioca ustavne žalbe.

Postupajući sud je, takođe, istim putem pozvao brojne svjedoke, kao i svjedoke - oštećene radi ispitivanja u postupku. Međutim, neki od njih su ispitani pred Županijskim sudom u Dubrovniku, kojoj radnji su prisustvovali istražni sudija postupajućeg suda i zamjenik Specijalnog državnog tužioca Crne Gore, dok branilac okrivljenog (podnosioca ustavne žalbe) nije, iako je od strane sudije za istragu bio obaviješten o tome da će se u Županijskom sudu u Dubrovniku saslušavati svjedoci – oštećeni predloženi zahtjevom za sprovođene istrage, pa se predlog odbrane da se iz spisa predmeta izdovoje zapisnici o saslušanju svjedoka iz hrvatske istrage ne može prihvatiti, jer se ne radi o pravno nevaljanim dokazima, budući da su svjedoci saslušani u postupku pružanja Međunarodne pravne pomoći, koja je data u skladu sa pravilima zamoljene države.

Ocjenjujući da li su u konkretnom slučaju postojali opravdani razlozi da oštećeni ne dođu na pretres kako bi bili saslušani pred sudskim vijećem ili putem video veze, Ustavni sud primjećuje da su smrt, starost i bolest bili navedeni u članu 356. stav 1. ZKP kao razlozi kada se svjedoci ne moraju saslušati neposredno, već se mogu pročitati zapisnici o njihovim iskazima, jer je njihov dolazak u sud nemoguć ili znatno otežan. U istoj odredbi ZKP je bilo propisano da se to moglo učiniti i iz drugih važnih uzroka. Po ocjeni Ustavnog suda, ti važni uzroci mogu se odnositi i na obilježja krivičnog postupka koji se vodi zbog određenih krivičnih djela, kao što je u pomenutom predmetu Kovač protiv Hrvatske seksualni delikt, a u ovom slučaju ratni zločin, kada postoji potreba da se uravnoteže interesi odbrane, žrtava i svjedoka. Oštećeni u takvim postupcima često doživljavaju psihički bol i patnju prilikom saslušanja, a posebno ako se protiv svoje volje moraju suočiti sa optuženim i dozvoliti mu da ih ispituje, što im može nanijeti dodatne traume. Međutim, isključenje prava okrivljenog da ispita svjedoke-oštećene mora se uskladiti s odgovarajućim djelotvornim ostvarivanjem prava na odbranu, koje je u ovom slučaju, po ocjeni Ustavnog suda, bilo obezbijeđeno na taj način što je o saslušanju oštećenih obaviješten branilac optuženog, što su njihovi iskazi prezentirani optuženom na glavnom pretresu, pa je bio u mogućnosti da ih osporava, iznosi suprotne argumente i predlaže izvođenje dokaza kojima bi se osporavali iskazi oštećenih.

5.3. Ustavni sud je uvidom u osporene odluke i spise krivičnog predmeta utvrdio da su u sprovedenom krivičnom postupku pribavljeni brojni pisani dokazi, kao i da je saslušan veliki broj svjedoka. Dakle, iskazi oštećenih nijesu bili jedini dokazi na kojima su zasnovane osporavane odluke. Ali, po ocjeni Ustavnog suda, iskazi oštećenih su bili odlučujući za donošenje osuđujuće presude. Imajući u vidu pravilo "jedinog i odlučujućeg dokaza" koje je ustanovio ESLJP, Ustavni sud podsjeća da sama činjenica da se osuđujuća presuda temelji na "izjavi iz druge ruke", odnosno

na iskazima svjedoka ili oštećenih koje optuženi nije imao priliku da ispita, ne predstavlja automatski povredu prava na pravično suđenje. Za ocjenu da li je suđenje bilo pravično ili nije, bitno je u kojoj mjeri je sud podvrgao takve iskaze ozbiljnoj provjeri i da li je nesumnjivo utvrdio njihovu vjerodostojnost.

Ustavni sud smatra da je prvostepenoj presudi pažljivo analiziran svaki od izvedenih dokaza i to kako pojedinačno, tako i u vezi sa ostalim dokazima, te navodima odbrane optuženih, pa je sud na nesumnjiv način utvrdio da je optuženi I. M. (podnosilac ustavne žalbe) izvršio krivično djelo koje mu je optužnicom stavljeno na teret. Apelacioni sud Crne Gore, kao drugostepeni, u osporenoj presudi je zaključio da je prvostepeni sud tokom sprovedenog postupka izveo sve potrebne dokaze koje je analizirao, kako pojedinačno, tako i u međusobnoj vezi, pa je na osnovu istih došao do pravilnog činjenično-pravnog zaključka o postojanju svih bitnih elemenata krivičnog djela za koje ga je oglosio krivim. Ovakvo stanovište drugostepenog suda, kao i stanovišta Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore, koji je odlučujući o zahtjevu za zaštitu zakonitosti protiv prvostepene i drugostepene presude isti odbacio, zbog nepostojanja zakonskih razloga za podizanje navedenog vanrednog pravnog lijeka, te Vrhovnog suda Crne Gore, koji je potvrdio rješenje Vrhovnog državnog tužilaštva Crne Gore, prihvata i Ustavni sud, jer razloge navedene u osporenim odlukama ocjenjuje kao detaljne, dovoljne i ustavnopravno prihvatljive, zbog čega tvrdnju podnosioca o suprotnom, smatra neosnovanom.

5.4. U dijelu navoda koji se odnose na to da se radnje optuženog ne mogu podvesti pod krivično djelo iz člana 144 KZ SRJ, Ustavni sud ističe da su radnje izvršenja krivičnog djela alternativno propisane, pa kao oblici izvršenja postoje povreda tjelesnog integriteta i nečovječno postupanje. Radnje optuženog M. opisane u izreci prvostepene presude imaju se podvesti, po pravilnoj primjeni zakona, pod nečovječno postupanje, iz razloga što pribjegavanje fizičkoj sili uz korišćenje metalne vojničke kutlače i električnog pendreka, a kod bespomoćnosti oštećenih u datoj situaciji predstavlja nečovječno postupanje, u smislu člana 144 KZ SRJ u vezi člana 3 stav 1 c i člana 13 III Ženevske konvencije o postupanju sa ratnim zarobljenicima, tako da činjenica da su sudovi (Apelacioni sud Crne Gore i Viši sud u Podgorici) radnje okrivljenog podveli pod povređivanje tjelesnog integriteta umjesto pod nečovječno postupanje u konačnom ne mijenja pravnu kvalifikaciju krivičnog djela, što navode podnosioca o suprotnom, kao i navode da je u konkretnom moglo biti riječi eventualno o krivičnom djelu surovo postupanje iz člana 150 KZSRJ, čini neosnovanim, budući da se surovo postupanje sastoji u raznim nehumanim postupcima, pod uslovom da ne poprimi karakter ratnog zločina, u smislu člana 144 KZSRJ, što može biti neodgovarajući smještaj, ishrana, izostanak pružanja ljekarske pomoći i slično, a što u konkretnom nije slučaj.

5.5. U dijelu navoda podnosioca ustavne žalbe koji se odnosi na to da Apelacioni sud nije odgovorio na sve navode iz njegove odbrane, tj. da obrazloženje odluke žalbenog suda nije potpuno, Ustavni sud ističe da je prilikom ocjene da li obrazloženje

odluke suda pravnog lijeka ispunjava standarde prava na pravično suđenje, neophodno sagledati da li je sud pravnog lijeka ispitao odlučna pitanja koja su pred njega iznijeta ili se zadovoljio pukim potvrđivanjem odluke nižeg suda (Evropski sud za ljudska prava, odluka u predmetu: Helle protiv Finske, od 19. decembra 1997. godine, § 60). S obzirom da je prvostepeni sud na zadovoljavajući način raspravio argumente okrivljenog (Evropska komisija za ljudska prava, odluka u predmetu: Fouquet protiv Francuske, od 12. oktobra 1994. godine, § 38.), Ustavni sud ističe da je drugostepeni sud bio dužan i da je razmotrio navode koje je okrivljeni iznio u žalbi. Apelacioni sud Crne Gore je u potpunosti prihvatio sve navode iz prvostepene presude, ukratko analizirao utvrđeno činjenično stanje, ocijenio zaključke prvostepenog suda u pogledu najbitnijih elemenata za ocjenu postojanja krivičnog dela i krivične odgovornosti, utvrdio kao neosnovane navode koje je okrivljeni iznio u žalbi, pri čemu je dao izričit i jasan odgovor na navode žalbe koji se odnose na to da se oštećeni imaju smatrati ratnim zarobljenicima prema Ženevskoj konvenciji, slažući se sa obrazloženjem prvostepenog suda (Evropski sud za ljudska prava, odluka u predmetima: Hiro Balani protiv Španije, od 9. decembra 1994. godine, § 28 i Higgins i ostali protiv Francuske, od 19. februar 1998. godine, § 43). Polazeći od toga, Ustavni sud smatra da je Apelacioni sud Crne Gore dao jasne, dovoljne i ustavnopravno prihvatljive razloge u pogledu svih činjenica koje su od značaja za donošenje odluke u ovom krivičnom postupku.

5.6. Ustavni sud je cijenio navode podnosioca ustavne žalbe kojima se ističe da vijeće Apelacionog suda nije bilo sastavljeno u propisanom sastavu, kao i da je u donošenju rješenja o odbacivanju zahtjeva za zaštitu zakonitosti učestvovala zamjenica Vrhovnog državnog tužioca Stojanka Radović, koja je potpisala optužnicu. Ustavni sud ocjenjuje da je sastav vijeća Apelacionog suda bio u skladu sa citiranim odredbama ZKP, Zakona o sudovima i Sudskim poslovnikom, te navodi podnosioca, kod prednjeg ostaju bez osnova. U dijelu koji se odnosi na to da je u donošenju rješenja o odbacivanju zahtjeva za zaštitu zakonitosti učestvovala zamjenica Vrhovnog državnog tužioca Stojanka Radović, koja je potpisala optužnicu, Ustavni sud napominje da je postupanje tužioca bilo u skladu sa odredbom člana 43 ZKP, budući da navedena zamjenica nije zastupala optužnicu pred sudom već Lidija Vukčević, kako to proizilazi iz spisa predmeta, što navode podnosioca ustavne žalbe o suprotnom čini neosnovanim.

Imajući u vidu da podnosilac ustavne žalbe nije dao ustavnopravno prihvatljive razloge zašto se sastav Apelacionog suda ne može smatrati nepristrasnim sudom, osim što je naveo da su u donošenju odluke učestvovala sudije Apelacionog suda koji nijesu krivičari (izuzev sudije izvjestioca), navodi podnosioca su neutemeljeni i kao takvi, po ocjeni Ustavnog suda moraju biti odbijeni.

5.7. Ustavni sud je razmotrio i navode podnosioca ustavne žalbe da izrečena kazna ne služi svrsi kažnjavanja u krivičnompravnom smislu, kojim navodima se u suštini ukazuje na povredu materijalnog prava u dijelu odluke o krivičnoj sankciji, koje predstavlja jednu od garancija prava na pravično suđenje iz člana 32. Ustava.

Kako je sud prilikom odmjeravanja kazne optuženom I. M. kao olakšavajuće okolnosti cijenio da se ranije dobro vladao i da je neosuđivan, njegove porodične i materijalne prilike da je oženjen otac dvoje djece, dok otežavajućih okolnosti na strani optuženog nije bilo, te jačinu povrede zaštićenog dobra, to jest prema kolikom broju lica je ispoljio kriminalnu aktivnost, a imao je u vidu prirodu učinjenih krivično – pravnih radnji za koje je oglašen krivim cijeneći olakšavajuće okolnosti na strani optuženog a i protok vremena od izvršenja predmetnog krivičnog djela, pa je našao da su olakšavajuće okolnosti na strani optuženog osobito olakšavajuće i ublažio mu kaznu ispod zakonom propisanog minimuma ocjenjujući da će se kaznom zatvora iz izreke prvostepene presude na optuženog uticati da ubuduće ne vrši krivična djela i time ostvariti svrha kažnjavanja, to navode podnosioca da izrečena kazna „ne služi svrsi kažnjavanja u krivičnopravnom smislu, već samo nekoj sasvim drugačijoj svrsi“, Ustavni sud takođe ocjenjuje neosnovanim, imajući u vidu da je sud prilikom odmejravanja kazne postupio u skladu sa relevantnim odredbama Krivičnog zakonika.

6. U odnosu na navode podnosioca ustavne žalbe koji se odnose na to da su u postupku odbijeni svi dokazni predlozi njegove odbrane, Ustavni sud prije svega ukazuje da odlučujući o ustavnoj žalbi nije nadležan da ocjenjuje dokaze izvedene u sudskom postupku, niti da preispituje pravilnost zaključaka redovnih sudova o pojedinim izvedenim dokazima. Pravo je suda u krivičnom postupku da, po slobodnom sudijskom uverenju, izvede dokaze za koje smatra da su od značaja za donošenje sudske odluke, te da, nakon sprovedenog dokaznog postupka, ocijeni kojim će izvedenim dokazima pokloniti povjerenje i koje će činjenice uzeti kao dokazane.

Sa druge strane, obaveza je suda da na odgovarajući način obrazloži kako je utvrdio pravno relevantne činjenice, jer slobodna ocjena dokaza ne dozvoljava proizvoljnost i neograničeno slobodno zaključivanje.

Polazeći od navedenog, Ustavni sud je ocjenjujući navode i razloge kojima podnosilac ustavne žalbe obrazlaže povredu prava na odbranu utvrdio da su predlozi odbrane, ovdje podnosioca ustavne žalbe, da se u dokaznom postupku saslušaju određeni svjedoci (koji bi po navodima podnosioca ustavne žalbe svjedočili u korist okrivljenog) odbijeni. Takođe, Ustavni sud je utvrdio da su nadležni sudovi u obrazloženju osporenih odluka naveli da su dokazni predlozi odbrane odbijeni, budući da je provedenim dokazima činjenično stanje u cjelosti utvrđeno (stane 231-234 prvostepene presude), pa je pravilno zaključiti da su dati razlozi potpuni i jasni, te da time nije povrijeđeno pravo na odbranu okrivljenog.

Imajući u vidu iznijeto, Ustavni sud je ocijenio da su Viši sud u Podgorici i Apelacioni sud Crne Gore na ustavnopravno prihvatljiv način, po slobodnom sudijskom uvjerenju, cijenili prethodno izvedene dokaze koji su od značaja za donošenje sudske odluke i na osnovu kojih dokaza su utvrdili da je podnosilac ustavne žalbe

kriv za izvršenje krivičnog djela koje je bilo predmet optužbe u krivičnom postupku koji je prethodio podnošenju ustavne žalbe, kao i da su u obrazloženjima osporenih odluka jasno iznijeli iz kojih razloga nijesu prihvatili dokazne prijedloge odbrane. Takođe, Ustavni sud ukazuje da pravo zajemčeno odredbom člana 6 stav 3 tačka d) Evropske konvencije ne zahtjeva pozivanje i ispitivanje svih svjedoka odbrane, već samo njihovo pozivanje i ispitivanje pod istim uslovima kao svjedoka optužbe. U tom smislu, Ustavni sud ukazuje i na praksu Evropskog suda za ljudska prava prema kojoj „nacionalni sudovi prosuđuju korisnost određenog dokaznog predloga, u granicama koje jemče kompatibilnost sa pojmom pravičnog postupka (vidjeti, pored ostalih, odluke u predmetima: „Guilloury protiv Francuske“ od 22. juna 2006. godine, stav 55; „Destrehem protiv Francuske“ od 18. maja 2004. godine, stav 39; „Bricmont protiv Belgije“ od 7. jula 1989. godine, stav 89.). S obzirom na navedeno, Ustavni sud je utvrdio da u konkretnom slučaju nema povrede prava zajemčenog odredbom člana 6 stav 3 tačka d) Evropske konvencije.

7. Polazeći od navoda ustavne žalbe kojima se upućuje na povredu prava iz člana 35 Ustava, Ustavni sud podsjeća da je, skladu sa praksom Evropskog suda za ljudska prava, pretpostavka nevinosti prekinuta ako sudska odluka koja se odnosi na podnosioca žalbe odražava stav da je kriv, a da prije toga njegova krivica nije dokazana u skladu sa zakonom. Dovoljno je da, u odsustvu zvanične odluke, postoji određeno mišljenje koje ukazuje da sud smatra optuženog krivim, dok će preuranjeno iznošenje takvog jednog mišljenja od strane samog suda neizbježno prekršiti navedenu pretpostavku (vidi, Evropski sud, *Deweer v. Belije*, presuda od 27. februara 1980, Serija A br. 35, str. 30, § 56). U kontekstu navedenog, Ustavni sud ocjenjuje da sudovi u svojim odlukama nijesu unaprijed iznijeli stav da je podnosilac žalbe kriv, odnosno da nijesu povrijedili pravo podnosioca na poštovanje pretpostavke nevinosti, zajamčene članom 35 Ustava Crne Gore i članom 6 stav 2 Evropske konvencije.

8. Kako je Ustavni sud u ovom predmetu donio konačnu odluku, to nema procesnih pretpostavki, da saglasno odredbi člana 73 stav 2 Zakona o Ustavnom sudu naredi obustavu izvršnja pravosnažne prvostepene presude.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 124/16 od 11. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba

Obrazloženje

1. M. M., iz Podgorice, kojeg zastupa punomoćnik Velibor Marković, advokat iz Podgorice, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Višeg suda u Podgorici, Kž.br.1173/15, od 2. decembra 2015. godine i Osnovnog suda u Podgorici, K.br.86/14, od 10. jula 2015. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 32. i 35. Ustava, koja korespondiraju sa pravima iz člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi, podnosilac iznosi tok krivičnog postupka, koji je prethodio ustavnosudskom, a u kojem je oglašen krivim zbog krivičnog djela ugrožavanje sigurnosti i izrečena mu uslovna osuda.

U suštini se navodi: da je krivica podnosioca utvrđena iskazom navodno oštećene S.B., tako što je sud zaključio da je ista na jasan, uvjerljiv i istinit način iznijela da je predmetnom prilikom podnosilac u njenom pravcu uperio pištolj; da je ovo i pored toga što su pred prvostepenim sudom saslušana dva policijska službenika, koji su na poziv oštećene došli i tom prilikom nijesu našli nikakvo oružje kod podnosioca; da navodno oštećena, prvo iznosi svoju pretpostavku o pištolju (pred Upravom policije je izjavila :".Mislim da mu je u ruci najvjerovatnije bio pištolj."), a tek pred sudom svoju tvrdnju, u koju sud vjeruje; da je nelogično i van svakog razuma da neko ko je ranije iznio pretpostavku odnosno vjerovatnoću, naknadno je siguran u određenu činjenicu; da drugostepeni sud, umjesto da cijeni priloženu izjavu navodno oštećene date pred policijom, on je odbacuje zato što je podnesena po isteku roka za žalbu; da je neprihvatljivo obrazloženje drugostepenog suda i u dijelu u kojem se navodi da zapisnik o saslušanju pred policijom nije dokaz, jer je taj sud bio dužan vidjevši razlike u kazivanju navodno oštećene, da zaključi kako imenovana nije govorila istinu, da je povrijeđena i pretpostavka nevinosti, jer je pretpostavka oštećene iznijeta u policiji naknadno prevedena u činjenicu, a što nema nikakve logike da neko prvo nešto pretpostavlja i iznosi kao vjerovatnoću, da bi poslije to bilo iznijeto kao sigurno uvjerenje. U konačnom, predloženo je da Ustavni sud, usvoji ustavnu žalbu, ukine osporenu presudu Višeg suda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama

zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijedjeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u dostavljene pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

- Osporenom presudom prvostepenog suda, okrivljeni Milorad Mitrović (podnosilac ustavne žalbe) oglašen je krivim, zbog krivičnog djela ugrožavanje sigurnosti iz člana 168. stav 1. Krivičnog zakonika Crne Gore, činjenično bliže opisanog izrekom prvostepene presude i izrečena mu je uslovna osuda, kojom mu je utvrđena kazna zatvora u trajanju od pet meseci i istovremeno određeno da se ista neće izvršiti ukoliko okrivljeni za vrijeme od dvije godine po pravosnažnosti presude ne učini novo krivično djelo.

- Osporenom presudom drugostepenog suda, odbijene su žalbe branilaca okrivljenog kao neosnovane i potvrđena presuda prvostepenog suda.

* U relevantnom dijelu obrazloženja osporenih presuda je navedeno: da se pravilnost i potpunost utvrđenog činjeničnog stanja temelji na valjanoj ocjeni odbrane okrivljenog i svih provedenih dokaza, iz kojih je prvostepeni sud na nesumnjiv način utvrdio da je okrivljeni izvršio krivično djelo na način mjesto i vrijeme predstavljeno izrekom prvostepene presude; da je prvostepeni sud pravilno cijenio iskaz oštećene S.B., koja je u toku cijelog postupka na jasan, uvjerljiv i istinit način iznosila dešavanja predmetnog događaja, a koji je pri tom potvrđen i iskazom svjedoka B.B.; da su svjedoci Ž.B. i D.A., ovlašćeni službenici policije, opisivali dešavanja predmetnog događaja u dijelu koji je njima poznat jer nijesu bili očevidci predmetnog događaja; da to što nijesu pronašli pištolj na mjestu događaja nije od uticaja za utvrđivanje krivice okrivljenog za predmetno krivično djelo, a posebno kod činjenice, da ovi svjedoci, potvrđuju da su na lice mjesta izašli upravo zbog prijetnji upućenih vatrenim oružjem, pištoljem, pa su u tom dijelu potvrđeni navodi oštećene; da se pozivanjem na zapisnik o saslušanju određenog lica u svojstvu građanina, kojim bi se doveo u sumnju kredibilitet saslušanog svjedoka to jest, oštećene, je bez smisla jer se isti ne može koristiti kao dokaz u krivičnom postupku, niti se na istom može zasnivati presuda, niti se pak mogu utvrđivati neke činjenice; da sve i da je na istom zapisniku konstatovano takvo kazivanje oštećene je bez uticaja kod činjenice da su svjedoci, policijski službenici, koji su izašli na lice mjesta kritične prilike izjavili da su na isto upućeni, upravo, zbog prijetnji vatrenim oružjem.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Član 35. st. 2. i 3.

Okrivljeni nije obavezan da dokazuje svoju nevinost.

Sumnju u pogledu krivice sud je obavezan da tumači u korist okrivljenog.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravično i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona...“.

Krivičnog zakonika (“Službeni list Republike Crne Gore “, br. 70/03, 13/04, 47/06, “Službeni list Crne Gore “, br. 40/08, 25/10 i 32/11):

“Član 168.stav 1.

Ko ugrozi sigurnost nekog lica prijetnjom da će napasti na život ili tijelo tog lica ili njemu bliskog lica, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do jedne godine“.

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud je utvrdio da su osporene presude donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, dok je krivični postupak protiv podnosioca sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Podnosilac ustavne žalbe, svoje viđenje povrede prava na pravično suđenje, u suštini, bazira na tvrdnjama o pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju i primjeni materijalnog prava, sa akcentom na pogrešnu ocjenu izvedenih dokaza, zatim osporava obrazloženja osporenih odluka i smatra da sprovedenim dokazima nije na nesumnjiv način utvrđeno da je izvršio predmetno krivično djelo.

5.1. Pravo na pravično suđenje predstavlja kompleksno pravo koje sadrži niz prava koja treba da obezbijede određene procesne garancije stranaka u postupcima u kojima sudovi odlučuju o njihovim pravima i obavezama i zaštite stranke od proizvoljne i arbitrarne primjene prava od strane sudova. Elementi ovog prava, između ostalih, su i pravo na odbranu, jednakost strana u sudskom postupku, pretpostavka nevinosti i princip “in dubio pro reo”.

Ustavni sud ukazuje da njegov zadatak nije da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava. Naime, Ustavni sud nije nadležan da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaza koje su izveli (Evropski sud,

Tomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, aplikacija broj 19354/02), niti je nadležan da vrši provjeru utvrđenih činjenica i načina na koji su sudovi protumačili pozitivnopravne propise, osim ukoliko se odlukama suda krše ustavna prava. Zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je eventualno došlo do povrede ili zanemarivanja ustavnih prava (pravo na pravično suđenje, pravo na pristup sudu, pravo na djelotvoran pravni lijek i dr.), te da li je primjena zakona bila, eventualno, proizvoljna i diskriminatorska. Dakle, u okviru nadležnosti po ustavnoj žalbi, Ustavni sud se bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava ili prava iz Evropske konvencije u postupku pred redovnim sudovima, odnosno ispituje da li je tokom postupka pred nadležnim sudom počinjena takva povreda koja postupak kao cjelinu čini nepravičnim za podnosioca.

5.2. U konkretnom slučaju, Ustavni sud nalazi da je krivica podnosioca utvrđena u krivičnom postupku nakon sprovedenog dokaznog postupka pred prvostepenim sudom. Podnosiocu žalbe je bilo omogućeno da ravnopravno učestvuje u postupku, prati tok postupka, sudjeluje uz učešće branioca, raspravlja pred sudom, izjašnjava se, predlaže dokaze i preduzima sve zakonom dopuštene procesne radnje. Uz to, podnosilac je imao mogućnost da ospori način na koji su sudovi cijenili dokaze, pa, u konkretnom slučaju Ustavni sud nije pronašao elemente povrede prava na pravično suđenje u pogledu dokaznog postupka, kako je to podnosilac u žalbi naveo.

Prvostepeni sud je za svoja utvrđenja, kako u pogledu dokazne vrijednosti svakog od izvedenih dokaza, tako i u pogledu dokazanosti svih odlučnih činjenica, u obrazloženju presude dao dovoljne, jasne i ubjedljive razloge, što je u postupku po žalbi prihvatio drugostepeni sud i u tom pravcu obrazložio svoju presudu. Činjenično utvrđenje prvostepeni sud temelji na valjanoj ocjeni odbrane podnosioca i svih provedenih dokaza, i to prije svega iskaza oštećene S.B. kao i svjedoka (policijskih službenika) iz kojih je na nesumnjiv način utvrđeno da je podnosilac izvršio krivično djelo ugrožavanje sigurnosti, koje je propisano Krivičnim zakonikom. Ovakav zaključak prvostepenog suda potvrdio je Viši sud ocijenivši da su žalbeni navodi podnosioca neosnovani, jer je izreka presude u cjelosti u saglasnosti s sprovedenim dokazima i utvrđenim činjeničnim stanjem.

Polazeći od iznijetog, Ustavni sud je utvrdio da se osporene presude zasnivaju na postupku koji je sproveden saglasno odredbama zakona kojima se uređuje krivični postupak i na ustavno-pravno prihvatljivom tumačenju prava.

Kada je riječ o navodima koje je podnosilac istakao u ustavnoj žalbi, u kojima spori kredibilitet iskaza oštećene pozivanjem na zapisnik o saslušanju lica u svojstvu građanina, te i da je sud zanemario iskaze drugih svjedoka a posebno ovlašćenih policijskih službenika, Ustavni sud primjećuje da su ovi navodi isticali i u žalbenom postupku, a koje je prilikom odlučivanja uzeo u razmatranje drugostepeni sud, detaljno i jasno obrazlažući zašto isti nisu prihvatljivi. Pri tom, Ustavni sud ne nalazi ništa što bi ukazivalo da su pozitivnopravni propisi proizvoljno i nepravično

primjenjeni i da su odluke nezakonite, a na štetu podnosioca, a evidentno je da isti nije ponudio argumente koji bi opravdali njegovu tvrdnju da je u krivičnom postupku, koji je rezultirao osporenim presudama, na bilo koji način, prekršeno njegovo pravo na pravično suđenje.

5.3. Povodom isticanja prigovora podnosioca žalbe, koji se tiču obrazloženja osporenih pojedinačnih akata, Ustavni sud ukazuje da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlože svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i iznesene argumente. Obrazloženje osporenih presuda, po ocjeni Ustavnog suda, ne ostavlja utisak proizvoljnosti u odlučivanju, već sadrži jasne i konzistentne razloge kako u pogledu činjeničnog utvrđenja tako i u odnosu na primjenu materijalnog prava. Sudovi su dali detaljno obrazloženje svojih stavova u pogledu činjeničnog stanja koje je utvrdio prvostepeni sud i razloge o odlučnim činjenicama za pravilno presuđenje u žalbenom postupku.

Kako su krivični postupak protiv podnosioca proveli nadležni sudovi u skladu sa odgovarajućim zakonskim odredbama materijalnog i procesnog krivičnog prava, svoje zaključke u pobijanim odlukama utemeljili su na razlozima koji ne odaju utisak proizvoljnog tumačenja i primjene materijalnog i procesnog prava sa ustavnopravnog aspekta prava na pravično suđenje, Ustavni sud je ocijenio da podnosiocu nije povrijeđeno pravo zajemčeno odredbom člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

6. Ustavni sud je ocijenio neosnovanim i pozivanje podnosioca ustavne žalbe na povredu prava iz odredbe člana 35. stav 2. i 3. Ustava kojim se garantuje pretpostavka nevinosti u krivičnom postupku.

Ovo ne samo zbog toga što ustavna žalba u tom pogledu ne sadrži detaljnije razloge, već i zbog toga što razlozi koje je prvostepeni sud naveo i koji su ga opredijelili da donese osuđujuću presudu, a koju je prihvatio i instaciono viši sud, ne dovodi u sumnju odluku suda o krivici podnosioca, niti se na osnovu bilo čega može utvrditi da je sud postupao sa predubjeđenjem o njegovoj krivici, odnosno da je u bilo kojoj fazi postupka podnosilac tretiran na način koji bi vodio kršenju pretpostavke nevinosti, ili da je neka činjenica ostala nerazjašnjena u smislu principa „in dubio pro reo“.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na ličnu slobodu iz člana 29, pravo na zakonitost lišenja slobode iz člana 30 Ustava i pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti iz člana 5 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 434/18 od 9. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. A.D., iz T. – R.S., koga zastupa M.B., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Višeg suda u Podgorici, Kri. br. 134/18, od 23. marta 2018. godine i Kv.br. 276/18, od 27. marta 2018. godine.

Podnosilac smatra da su mu osporenim rješenjima povrijeđena prava iz čl. 29 st. 1 i 2, i čl. 30 st. 1 Ustava Crne Gore i člana 5 stav 1 tačka c Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi se, pored ostalog, navodi: da u obrazloženju naredbe o sprovođenju istrage nijesu navedeni jasni i ozbiljni razlozi koji bi potvrdili postojanje osnovane sumnje da je podnosilac izvršio pet krivičnih djela silovanja iz odredbe člana 204 stav 5 Krivičnog zakonika Crne Gore i krivično djelo nedozvoljene polne radnje iz odredbe člana 208 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore; da se prilikom donošenja naredbe o sprovođenju istrage u spisima predmeta Višeg državnog tužilaštva u Podgorici nalazio Izvještaj ljekara specijaliste Kliničkog centra Crne Gore, br. protokola 2141, od 22. marta 2018. godine, a koji izvještaj se ne navodi u pomenutoj naredbi, niti u predlogu za određivanju pritvora, kao ni u rješenju o određivanju pritvora i pored toga što je prethodno dostavljen majci oštećene, policijskom službeniku i Višem državnom tužilaštvu; da navedeni izvještaj u potpunosti potvrđuje navode odbrane u odnosu na predmetna krivična djela, odnosno da se njime negira da je dijete A.J. uopšte imala polni odnos sa osumnjičenim, kao i da je osumnjičeni nad imenovanom izvršio polnu radnju na način kako je to predstavljeno u naredbi o sprovođenju istrage; da su u pogledu krivičnog djela silovanja iz odredbe člana 204 stav 5 Krivičnog zakonika Crne Gore, opisanog pod tač. 1, 2 i 4 naredbe o sprovođenju istrage, u kojima se navodi da je podnosilac prema oštećenom djetetu izvršio čin izjednačen sa obljubom, navedene činjenice i okolnosti takve prirode koje nije moguće utvrditi određenim specijalističkim pregledom ili nekim drugim materijalnim dokazima; da u konkretnom slučaju ne postoje ni osnovi sumnje da je podnosilac izvršio predmeta

krivična djela; da su sudija za istragu Višeg suda u Podgorici, kao i vijeće tog suda bili dužni da navedu razloge, podatke i informacije na osnovu kojih bi se van svake razumne sumnje moglo utvrditi postojanje osnovane sumnje da je podnosilac izvršio predmetna krivična djela; da shodno praksi Evropskog suda, postoji povreda člana 5 stav 3 Evropske konvencije kada u odluci suda nijesu navedeni relevantni i dovoljni razlozi koji bi opravdali određivanje, odnosno produženje pritvora. Predložio je da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporena rješenja i predmet vrati Višem sudu u Podgorici na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. U sprovedenom postupku, uvidom u osporena rješenja i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

- Rješenjem sudije za istragu Višeg suda u Podgorici, određen je pritvor okrivljenom A.D. (podnosiocu ustavne žalbe), zbog osnovane sumnje da je izvršio pet krivičnih djela silovanje iz odredbe člana 204 stav 5 Krivičnog zakonika Crne Gore i krivičnog djela nedozvoljene polne radnje iz odredbe člana 208 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore u vezi sa krivičnim djelom iz odredbe člana 204 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, koji pritvor mu je određen po pritvorskim osnovima iz odredbe člana 175 stav 1 tač.1, 2 i 3 Zakonika o krivičnom postupku i određeno da po ovom rješenju može trajati najviše mjesec dana od momenta lišenja slobode.

- Rješenjem vijeća Višeg suda u Podgorici, potvrđeno je prvostepeno rješenje, a žalba branioca okrivljenog (podnosioca) odbijena kao neosnovana.

U obrazloženju rješenja se, pored ostalog, navodi: da je sudija za istragu u predmetnoj pravnoj stvari pravilno i potpuno utvrdio sve činjenice koje su od značaja za donošenje odluke, bez učinjenih bitnih povreda odredaba krivičnog postupka na čije postojanje sud pazi po službenoj dužnosti, kao i onih na koje se ukazuje žalbom; da je sudija za istragu pravilno našao da je okrivljeni A.D. (podnosilac) osnovano sumnjiv da je izvršio krivična djela koja mu se stavljaju na teret naredbom za sprovođenje istrage Višeg državnog tužilaštva u Podgorici, Kti.br. 35/18, od 23. marta 2018. godine; da osnovana sumnja proizilazi iz dokaza sadržanih u spisima predmeta, prije svega iz obavještenja prikupljenom od građana A.J., što predstavlja osnovni preduslov da bi se prema nekom licu odredio pritvor (materijalnopравни osnov za pritvor); da nijesu osnovani žalbeni navodi da ne postoji osnovana sumnja da je okrivljeni

izvršio predmetno krivično djelo, jer je po ocjeni suda okrivljeni osnovano sumnjiv da je izvršio krivična djela koja su mu naredbom o sprovođenju istrage stavljena na teret, dok će materijalna istina o tome da li je kriv ili ne biti utvrđena u daljem toku krivičnog postupka; da će pribavljanje medicinske dokumentacije na ime oštećene svakako biti predmet istrage nadležnog tužilaštva, pa sud u tom pravcu neće sam po službenoj dužnosti istu pribavljati, a rezultati istrage će svakako pokazati porast ili pad stepena osnovane sumnje na strani okrivljenog; da kako je okrivljeni A.D. osnovano sumnjiv da je izvršio pet krivičnih djela silovanje iz odredbe člana 204 stav 5 Krivičnog zakonika Crne Gore i krivično djelo nedozvoljene polne radnje iz odredbe člana 208 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore u vezi sa krivičnim djelom iz odredbe člana 204 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, te dovodeći ovu okolnost u vezu sa težinom krivičnih djela izraženu kroz zakonom propisanu kaznu za ista, zbog čega u slučaju da dođe do osude isti može očekivati relativno visoku kaznu zatvora, što dalje dovedeno u vezu sa činjenicom da je ovaj okrivljeni strani državljanin – državljanin R. S., koji je rođen u N. P., sa prebivalištem u O. T., gdje mu živi najbliža rodbina, i koje okolnosti mogu biti iskorišćene u slučaju bjekstva ili skrivanja okrivljenog, a što u svojoj ukupnosti ukazuje na opravdanu bojazan da bi se okrivljeni u slučaju da se nađe na slobodi mogao dati u bjekstvo ili skrivanje; da bi na navedeni način osumnjičeni ometao dalje nesmetano vođenje krivičnog postupka, zbog čega je osnovano određivanje pritvora ovom okrivljenom po pritvorskom osnovu iz odredbe člana 175 stav 1 tačka 1 Zakonika o krivičnom postupku (procesnopravni osnov za pritvor); da obzirom da je okrivljeni osnovano sumnjiv da je izvršio krivična djela koja su mu naredbom o sprovođenju istrage stavljena na teret, te dovodeći ovu okolnost u vezu sa činjenicom da je u daljem toku krivičnog postupka radi pravilnog i potpunog utvrđenja činjeničnog stanja potrebno saslušati svjedoka -oštećenu A.J., svjedoke M.B., M.J. i F.A., kao i druga lica za čijim saslušanjem se tokom postupka ukaže potreba, a koji svjedoci bi mogli dati važne informacije vezane za predmetni postupak, po ocjeni suda postoji opasnost da bi okrivljeni u slučaju da se nađe na slobodi uticao na navedene svjedoke, zbog čega je osnovano određivanje pritvora okrivljenom po pritvorskom osnovu iz odredbe člana 175 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku (procesnopravni osnov za pritvor); da imajući u vidu postojanje osnovane sumnje da je okrivljeni izvršio pet krivičnih djela silovanje iz odredbe člana 204 stav 5 Krivičnog zakonika Crne Gore i krivično djelo nedozvoljene polne radnje iz odredbe člana 208 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore u vezi sa krivičnim djelom iz odredbe člana 204 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, ta okolnost sama za sebe ukazuje na opasnost od ponavljanja krivičnog djela, a uzevši u obzir brojnost radnji, odnosno krivičnih djela koje se okrivljenom stavljaju na teret i za koje je osnovano sumnjiv da je izvršio, što ukazuje da bi isti u slučaju da se nađe na slobodi nastavio sa vršenjem krivičnih djela za koja se osnovano sumnja da je izvršio, to proizilazi da je osnovano određivanje pritvora po pritvorskom osnovu iz odredbe člana 175 stav 1 tačka 3 Zakonika o krivičnom postupku (procesnopravni osnov za pritvor); da je sud prilikom odlučivanja o žalbi imao u vidu i načelo srazmjernosti i supsidijarnosti, pa je imajući u vidu naprijed navedeno našao da vrijeme koje je okrivljeni proveo u pritvoru nije u nesrazmjeri sa težinom krivičnog djela koje mu se stavlja na teret, kao i da se

svrha ovog pritvorskog osnova ne bi mogla ostvariti nekom drugom alternativnom zakonskom mjerom iz odredbe člana 163 Zakonika o krivičnom postupku, odnosno da se mjera pritvora javlja kao nužna, u cilju nesmetanog vođenja postupka.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 29 st. 1 i 2

Svako ima pravo na ličnu slobodu. Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji je predviđen zakonom.

Član 30 st. 1 i 4

Lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo može, na osnovu odluke nadležnog suda, biti pritvoreno i zadržano u pritvoru samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka. Trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće moguće vrijeme.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 5 stav 1 tačka.c, st. 3 i 4

Svako ima pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti. Niko ne može biti lišen slobode osim u sljedećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom:....u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode radi privođenja lica pred nadležnu sudsku vlast, zbog opravdane sumnje da je izvršilo krivično djelo, ili kada se to opravdano smatra potrebnim kako bi se predupredilo izvršenje krivičnog djela ili bjekstvo po njegovom izvršenju.

Svako ko je uhapšen ili lišen slobode shodno odredbama iz stava 1.c ovog člana biće bez odlaganja izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije i imaće pravo da mu se sudi u razumnom roku ili da bude pušten na slobodu do suđenja. Puštanje na slobodu može se usloviti jemstvima da će se lice pojaviti na suđenju.

Svako ko je lišen slobode ima pravo da pokrene postupak u kome će sud hitno ispitati zakonitost lišenja slobode i naložiti puštanje na slobodu ako je lišenje slobode nezakonito.”

Zakonika o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09 i 49/10):

“Član 163 st. 1, 2 i 3

Mjere koje se mogu preduzeti prema okrivljenom za obezbjeđenje njegovog prisustva i za nesmetano vođenje krivičnog postupka su: poziv, dovođenje, mjere nadzora, jemstvo i pritvor.

Nadležni sud će se pridržavati uslova određenih za primjenu pojedinih mjera, vodeći računa da se ne primjenjuje teža mjera, ako se ista svrha može postići blažom mjerom.

Mjere iz stava 1 ovog člana ukinuće se po službenoj dužnosti kad prestanu razlozi zbog kojih su preduzete ili po žalbi, odnosno zamijeniće se drugom blažom mjerom kad za to nastupe uslovi.

Član 175 st.1 tač.1, 2 i 3

Kad postoji osnovana sumnja da je određeno lice učinilo krivično djelo, pritvor protiv tog lica može se odrediti, ako:....

se krije ili ako se ne može utvrditi njegov identitet ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva

postoje okolnosti koje ukazuju da će uništiti, sakriti, izmijeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog djela ili da će ometati postupak uticajem na svjedoke, saučesnike ili prikrivače

postoje okolnosti koje ukazuju da će ponoviti krivično djelo ili dovršiti pokušano krivično djelo ili da će učiniti krivično djelo kojim prijeti.“

Krivičnog zakonika („Službeni list Crne Gore“, br.40/08, 25/10, 32/11 i 40/13):

“Član 204 st.1,2, 3 i 5

Ko nad drugim izvrši obljubu ili sa njom izjednačen čin bez njegovog pristanka, kazniće se zatvorom od jedne do osam godina.

Ko prinudi drugog na obljubu ili sa njom izjednačen čin upotrebom sile ili prijetnjom da će neposredno napasti na život ili tijelo tog ili drugog lica, kazniće se zatvorom od dvije do deset godina.

Ako je djelo iz st. 1 ili 2 ovog člana učinjeno prijetnjom da će se za to ili drugo lice otkriti nešto što bi škodilo njegovoj časti ili ugledu ili prijetnjom drugim teškim zlom, učinilac će se kazniti zatvorom od jedne do osam godina.

Ako je usljed djela iz st. 1, 2 ili 3 ovog člana nastupila smrt lica prema kojem je djelo izvršeno ili je djelo učinjeno prema djetetu, učinilac će se kazniti zatvorom najmanje deset godina.

Član 208 stav 1

Ko pod uslovima iz čl. 204 st. 1, 2 i 3, čl. 205 st. 1 i 2, čl. 206 stav 1 i čl. 207 st. 1 do 3 ovog zakonika izvrši neku drugu polnu radnju, kazniće se novčanom kaznom ili zatvorom do dvije godine.“

5. Povredu navedenih ustavnih prava podnosilac žalbe, obrazlaže navodima iz postupka pred redovnim sudovima i u suštini ističe da u postupku određivanja pritvora nije ispunjen opšti uslov za određivanje pritvora, pledirajući da ne postoji osnovana sumnja da je izvršio krivična djela koja su mu stavljena na teret naredbom o sprovođenju istrage.

5.1. Ustavni sud, prije svega, ukazuje da odredba člana 5 stav 3 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda zahtijeva da lice bude lišeno slobode u skladu sa članom 5 stav 1 tačka c) Evropske konvencije, tj. da je lišavanje “zakonito” u smislu navedenog člana, a obuhvata podjednako i procesnu i materijalnu zaštitu takvih lica. Evropski sud je zaključio da poštovanje člana 5 stav 3 Evropske konvencije zahtijeva da sudska vlast preispita sva pitanja u vezi sa pritvorom, te da odluku o pritvoru donese pozivajući se na objektivne kriterijume predviđene zakonom.

Ustavni sud ocjenjuje da u osporenim rješenjima nije izostala sveobuhvatna analiza činjenica vezanih za utvrđivanje osnovanosti određivanja pritvora bazirana na materijalnopравnim i procesnopравnim zahtjevima Zakonika o krivičnom postupku. Pri tome, Ustavni sud je posebno imao u vidu činjenicu da se radilo o inicijalnom pritvoru, koji je određen u početnom stadijumu krivičnog postupka, odnosno u svrhu vođenja istrage u kojoj se svestrano prikupljaju činjenice i dokazi od značaja za dalji tok i ishod krivičnog postupka i kada se pokazuje potreba da se otklone rizici neprimjerenih uticaja na sprovođenje istražnih radnji, a posebno na pribavljanje personalnih dokaza.

Obaveza je suda da prilikom određivanja pritvora, kao najteže procesne mjere kojom se oduzima temeljno ljudsko pravo na slobodu, obrazloži postojanje osnovane sumnje kao materijalnopravne pretpostavke za lišenje slobode i navede činjenice i informacije na kojima bazira zaključak o postojanju osnovane sumnje. Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, pitanje da li je opravdano da lice bude u pritvoru je nešto što se mora ocijeniti u svakom pojedinačnom slučaju, u skladu sa posebnim okolnostima slučaja. Postojanje osnovane sumnje da je lice lišeno slobode počinilo krivično djelo je *conditio sine qua non* zakonitosti određivanja pritvora, ali to nakon određenog vremena nije dovoljno, već se mora procijeniti da li za pritvor postoje relevantni i dovoljni razlozi (Evropski sud, Trzaska protiv Poljske, presuda od 11. jula 2000. godine, br.25792/94). Postojanje „osnovane sumnje“ pretpostavlja postojanje činjenica ili informacija na osnovu kojih će, kako je to Evropski sud ukazao, objektivni posmatrač zaključiti da je osoba koja je u pitanju mogla počiniti krivično djelo za koje se tereti.

U predmetnom slučaju, Ustavni sud ističe da iz osporene odluke proizilazi da je Viši sud razmotrio dostavljene dokaze (službenu zabilješku Uprave policije, potvrdu o privremeno oduzetim predmetima, pri čemu je posebno cijenio zapisnik o obavještenju prikupljenom od građana A.J. u kojem je ista objasnila način na koji je podnosilac postupao prema njoj u svakoj od šest prilika opisanih u naredbi o sprovođenju istrage) iz kojih proističe osnovana sumnja da je podnosilac počinio pet krivičnih djela silovanje iz odredbe člana 204 stav 5 Krivičnog zakonika Crne Gore i krivično djelo nedozvoljene polne radnje iz odredbe člana 208 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore u vezi sa krivičnim djelom iz odredbe člana 204 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore. Takođe, sud je u osporenom rješenju izrazio stav da će se relevantna medicinska dokumentacije na ime oštećene pribaviti u okviru istrage nadležnog državnog tužilaštva, čiji dalji rezultati će pokazati da li će osnovana sumnja nastaviti da egzistira u pogledu podnosioca ili će njen stepen biti manji.

Ustavni sud podsjeća da „količina“ činjenica i dokaza koji potkrepljuju osnovanu sumnju, odnosno zaključak o osnovanoj sumnji je u nadležnosti redovnog suda, pa, stoga, nije na Ustavnom sudu da ispituje da li dato obrazloženje zadovoljava ovaj nivo, izuzev ako obrazloženje samo po sebi nije proizvoljno. S obzirom na navedeno Ustavni sud smatra da je, u smislu standarda koji proizilaze iz prakse Evropskog suda koju Ustavni sud slijedi, u okolnostima konkretnog slučaja Viši sud u Podgorici na osnovu prezentiranih dokaza utvrdio činjenice i da obrazloženje nije proizvoljno.

5.2. Ustavni sud ocjenjuje da je sud u osporenom rješenju obrazložio postojanje razloga za postojanje zakonske osnove iz odredbe člana 175 stav 1 tačka 1 Zakonika o krivičnom postupku. Naime, činjenica da se podnosiocu stavlja na teret da je izvršio pet krivičnih djela silovanje iz odredbe člana 204 stav 5 Krivičnog zakonika Crne Gore i krivično djelo nedozvoljene polne radnje iz odredbe člana 208 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore u vezi sa krivičnim djelom iz odredbe člana 204 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, za koja djela mu se u slučaju osude može izreći relativno visoka

kazna zatvora, što dovodeći u vezu sa činjenicom da je podnosilac strani državljanin - državljanin R. S., sa prebivalištem u O.T., gdje mu živi najbliža rodbina, što znači da isti ima razvijene lične i porodične veze van teritorije Crne Gore, koje može iskoristiti u slučaju skrivanja i bjekstva, zbog čega sve navedene okolnosti u svojoj ukupnosti imaju takav karakter da ukazuju da bi se isti, ukoliko bi se našao na slobodi dao u bjekstvo, pa je opravdano određivanje pritvora po pritvorskom osnovu iz odredbe člana 175 stav 1 tačka 1 Zakonika o krivičnom postupku.

U prilogu navedenog, Ustavni sud upućuje na presudu Evropskog suda za ljudska prava (W. protiv Švajcarske, presuda od 26. januara 1993. godine), u kojoj se kao rizik od bjekstva podnosioca navode veze okrivljenog lica sa drugom zemljom, koje bi mogle olakšati bjekstvo ili odsustvo veza sa državom u kojoj je pokrenut postupak.

5.3. Koluzijska opasnost (opasnost od dokazne opstrukcije) podrazumijeva potencijalno djelovanje okrivljenog u smislu odredbe člana 175 st. 1 tač. 2 Zakonika o krivičnom postupku. Navedenom odredbom Zakona propisan je određeni pravni standard koji, pored ostalog zahtijeva i pravilnu procjenu okolnosti koje mogu upućivati na opasnost od uticaja na svjedoke, saučesnike ili prikrivače. Obaveza je suda, dakle, da prilikom određivanja, odnosno produženja pritvora na osnovu navedenog zakonskog osnova, detaljno obrazloži postojanje tih okolnosti, pri čemu je u obavezi da te okolnosti procjenjuje kroz primjenu načela srazmjernosti propisanog odredbom člana 163 Zakonika o krivičnom postupku.

Ustavni sud naglašava da se, u skladu sa praksom Evropskog suda, opasnost ometanja krivičnog postupka, sprečavanjem dokazivanja u smislu člana 5 stav 1 tačka c Konvencije, dopušta kao pritvorski osnov za početne faze krivičnih istraga i validan je samo kada postoje jasne indicije ili činjenične okolnosti koje idu u prilog njegovom korištenju. Pored toga, ovaj osnov vremenom gubi na značaju u trenutku kada tužilaštvo prikupi dovoljno dokaza, što se obično podudara sa okončanjem istrage (Evropski sud Kemmache v France, presuda od 22. oktobra 1991., stav 54.) Tokom kasnijeg postupka, ta se opasnost smanjuje, o čemu je sud dužan voditi računa i pritvor ukinuti čim prestanu razlozi zbog kojih je bio određen.

Ustavni sud smatra da u obrazloženju osporenog rješenja nije izostala sveobuhvatna analiza činjenica vezanih za utvrđivanje postojanja ovog pritvorskog osnova. Naime, u tom smislu, u osporenom rješenju je izražen stav da je u daljem toku krivičnog postupka radi pravilnog i potpunog utvrđenja činjeničnog stanja potrebno saslušati svjedoka-oštećenu A.J., zatim svjedoke M.B., M.J. i F.A., kao i druga lica za čijim saslušanjem bi se tokom postupka ukazala potreba, a koji svjedoci bi mogli dati važne informacije vezane za predmetni postupak, zbog čega postoji opravdana bojazan da bi podnosilac, u slučaju da se nađe na slobodi, ometao dalji tok krivičnog postupka uticajem na navedene svjedoke. Ocjena je Ustavnog suda da je sud u pobijanom rješenju obrazložio kojim se razlozima vodio prilikom utvrđivanja

postojanja pritvorskog osnova iz odredbe člana 175 stav 1 tačka 2 Zakonika o krivičnom postupku za određivanje pritvora podnosiocu ustavne žalbe i da je sudska ocjena opravdanosti navedenog pritvorskog osnova u osporenom rješenju dovoljno i jasno obrazložena.

5.4. U smislu postojanja pritvorskog osnova iz odredbe člana 175 stav 1 tačka 3 Zakonika o krivičnom postupku, iteracijska opasnost predstavlja osnov lišenja slobode, pod kojom se podrazumijeva zakonito lišenje slobode radi privođenja nadležnoj sudskoj vlasti kada postoje valjani razlozi da se to lice spriječi da ponovi krivično djelo. Primjeri koji mogu uticati na iteracijsku opasnost su pripadnost organizovanoj kriminalnoj grupi, recidiv istog ili istovrsnog krivičnog djela, realne i ozbiljne prijetnje okrivljenog i odnos prema oštećenom, ozbiljnost motiva za ponavljanje krivičnog djela, period u kojem okrivljeni kontinuirano vrši krivična djela itd.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sud je utvrdio da postojanje osnovane sumnje da je podnosilac izvršio pet krivičnih djela silovanje iz odredbe člana 204 stav 5 Krivičnog zakonika Crne Gore i krivično djelo nedozvoljene polne radnje iz odredbe člana 208 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore u vezi sa krivičnim djelom iz odredbe člana 204 stav 1 Krivičnog zakonika Crne Gore, kao i brojnost radnji navedenih krivičnih djela koja su mu naredbom o sprovođenju istrage stavljena na teret, ukazuje na opravdanu bojazan da bi podnosilac boravkom na slobodi mogao ponoviti krivično djelo za koje postoji osnovana sumnja da je izvršio.

6. U postupku određivanja pritvora sud je razmatrao alternativne mjere obezbjeđenja prisustva podnosioca žalbe u postupku i nesmetanog vođenja krivičnog postupka i utvrdio da procesna mjera pritvora, nije u nesrazmjeri sa težinom krivičnih djela, koje mu se stavljaju na teret. Takođe je utvrđeno da se obzirom na okolnosti slučaja, ista svrha ne bi mogla ostvariti nekom drugom alternativnom zakonskom mjerom iz odredbe člana 163 Zakonika o krivičnom postupku. Slijedom navedenog, sud je ocijenio da se mjera pritvora, u okolnostima konkretnog slučaja, ukazuje kao nužna.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 1534/18 od 20. septembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. S.A., iz P., koga zastupa punomoćnik M.S., advokat iz B., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Apelacionog suda Crne Gore, Kvž.br. 352/18, od 10. avgusta 2018. godine i rješenja Višeg suda u Bijelom Polju, Kv.br. 236/18, od 30. jula 2018. godine, zbog povrede prava iz čl. 25 st. 3, čl. 29 st. 1 i 2 i čl. 72 Ustava Crne Gore.

Podnosilac je u ustavnoj žalbi u bitnom naveo da je neprihvatljiv zaključak nadležnog suda da u konkretnom slučaju postoje okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva, jer na to ne ukazuju činjenice koje je sud cijenio, da dio porodice okrivljenog živi i radi u inostranstvu kao i ni to što je okrivljeni kod njih povremeno boravio, posebno ako se ima u vidu da okrivljeni nakon izvršenja krivičnog djela nije ni pokušao da pređe državnu granicu i da ima stalno prebivalište u Crnoj Gori. Istakao je da je ustavna i zakonska obaveza nadležnog suda da u zakonito sprovedenom postupku utvrdi i ocijeni sve okolnosti slučaja te u okviru mjerodavnog zakona donese odluku u kojoj će valjano izložiti sve relevantne razloge za pravne osnove na kojim zasniva odluku. To dalje znači da je nadležni sud bio dužan da navede i obrazloži relevantne i dovoljne razloge na osnovu kojih se produženje pritvora može ocijeniti opravdanim i nužnim. Smatra da se iz predloženih dokaza ne može uvrđiti njegova krivica za krivično djelo stavljeno mu na teret, a imajući u vidu činjenicu da je sa oštećenom bio u dugogodišnjoj emotivnoj vezi i da ranije nijesu imali konfliktne situacije. Ukazao je na to da sudovi prilikom odlučivanja nijesu uzeli u obzir mogućnost izricanja neke od mjera nadzora predviđenih Zakonikom o krivičnom postupku, već je osporeno rješenje donijeto bez posebno obrazloženih razloga o postojanju okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva. Smatra da su ovakvim postupanjem povrijeđena i socijalna prava garantovana Ustavom, posebno ona koja se odnose na zaštitu porodice, jer okrivljeni živi u porodičnoj kući sa majkom (83 godine) i maćehom (72 godine), koje su nepokretne i o kojim se isključivo on stara, pa dalje zadržavanje okrivljenog bi moglo proizvesti fatalne posledice po život ova dva lica. U konačnom je predložio da sud usvoji ustavnu žalbu i ukinе pobijano rješenje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o

pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. U sprovedenom postupku, uvidom u osporeno rješenje kao i u ono koje je njemu prethodilo, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

3.1. Rješenjem Višeg suda u Bijelom Polju, Kv.br. 236/18, od 30. jula 2018. godine, pritvor protiv okrivljenog S.A., prethodno određen rješenjem sudije za istragu Višeg suda u Bijelom Polju Kri.br. 104/18 od 10. jula 2018. godine, nakon podignute optužnice, produžen je do dalje odluke suda, zbog krivičnog djela silovanje iz čl. 204 st.2 KZ CG, po pritvorskim osnovima iz čl. 175 st.1,3 i 4 Zakonika o krivičnom postupku.

3.2. Odlučujući po žalbi branioca okrivljenog, drugostepeni sud je osporenim rješenjem, potvrdio prvostepeno rješenje, a žalbu odbio kao neosnovanu.

3.2.1. Obrazlažući "osnovanu sumnju", Apelacioni sud je naveo da je ocjenom dokaza koji se nalaze u spisima predmeta (iskaza oštećene F.H. koji je dala pred VDT Bijelo Polje dana 10. jula 2018. godine, koji je u saglasnosti sa nalazom i mišljenjem vještaka dr M.S. od 20. jula 2018. godine i medicinskom dokumentacijom - Izvještaja komisije ginekologa Opšte bolnice Berane od 07. jula 2018. godine koji glasi na ime oštećene i iz kojih proizilazi da su spoljašnjim pregledom na oštećenoj uočeni „otisci“ na zadnjičnom dijelu tijela i to dva na lijevom i jedan na desnom, jasno oivičeni prstastim tragovima, kao i krvni podliv u predjelu lijeve nadlaktice, sa unutrašnje strane dimenzija 6x2 cm, tamnomrke boje, kao i da su navedene povrede na zadnjičnom dijelu tijela mogle nastati od više udaraca šakom, a da je povreda na unutrašnjoj strani lijeve nadlaktice mogla nastati od stezanja prstima šake, kada je okrivljeni pokušao da oštećenu spriječi da izađe iz vozila koje je bilo u pokretu, što u svojim izjavama navode okrivljeni i oštećena, zatim nalaza i mišljenja vještaka za telekomunikacije S.Š. iz kojeg između ostalog proizilazi da je dana 08.jula 2018. godine, okrivljeni oštećenoj poslao SMS poruku sadržine „spasi me kad te molim“ i „spasi me sina ti tvog“, priložene fotodokumentacije i drugih dokaza) našao da je okrivljeni osnovano sumnjiv da je izvršio krivično djelo silovanje iz čl. 204 st. 2 Krivičnog zakonika Crne Gore, a što predstavlja osnovni preduslov da bi se prema nekom licu odredio, a samim tim i produžio pritvor.

3.2.2. Vezano za primjenu pritvorskog osnova iz čl. 175 stav 1 tač.1 Zakonika o krivičnom postupku, Apelacioni sud je pošao od činjenice da je okrivljeni osnovano sumnjiv da je izvršio krivično djelo silovanje iz čl. 204 st. 2 KZ CG, za koje krivično djelo može biti oglašen krivim i osuđen na relativno visoku kaznu zatvora (zapriječena kazna zatvora u trajanju 1 do 8 godina), a koja ga činjenica, objektivno posmatrano, ne može ostaviti ravnodušnim u njegovom odnosu prema pravosudnim organima

Crne Gore i to u smislu odazivanja na pozive od strane istih ili da se da u bjekstvo i skrivanje za slučaj da se nađe na slobodi. Dovodeći u vezu navedenu životnu situaciju u kojoj se našao okrivljeni sa utvrđenim činjenicama da mu brat živi u Francuskoj, a uјčevina u Luksemburgu, da posjeduje pasoš i da je već putovao u Francusku i Luksemburg, gdje je ostajao duže vrijeme, Apelacioni sud nalazi da okrivljeni ima razvijene društvene veze sa licima u inostranstvu od kojih veza može zatražiti i dobiti pomoć u slučaju bjekstva, te da je prvostepeni sud pravilno postupio kada je zaključio da sve naprijed navedene činjenice u svojoj ukupnosti ukazuju da bi se ovaj okrivljeni, ukoliko bi se našao na slobodi, dao u bjekstvo i na taj način ometao dalje vođenje krivičnog postupka.

3.2.3. Apelacioni sud je cijenio i navode žalbe da okrivljeni ima stalno prebivalište i boravište u Crnoj Gori, kao i da živi sa majkom i maćehom koje izdržava i koje su u teškom zdravstvenom stanju, ali je našao da isti nijesu od uticaja na drugačije odlučivanje u ovoj pravnoj stvari. Ukazao je da zahtjev za oslobađanje iz pritvora okrivljenog koji je prvostepenom sudu 06. avgusta 2018. godine podnijela Mjesna zajednica Vrbica, Opština Petnjica, u kojoj je istaknuto da je okrivljeni uzoran građanin koji izdržava 2 nepokretna lica, kao i to da će biti dostupan nadležnim organima cijelo vrijeme u toku trajanja postupka, nije za sud obavezujuća i kao takva je bez uticaja na drugačije odlučivanje u ovoj krivično pravnoj stvari.

3.2.4. Međutim, sud je našao da u odnosu na okrivljenog ne stoji pritvorski osnov iz čl. 175 st. 1 tač. 3 Zakonika o krivičnom postupku jer okolnosti da je okrivljeni prijetio oštećenju na način da će ukoliko ga prijavi ubiti i nju i njenog sina, pa s obzirom da ga je oštećena za predmetno djelo prijavila te kako je sam istakao da je zbog toga na nju ljut, ne predstavljaju okolnosti koje bi osnovano ukazivale da će okrivljeni, boravkom na slobodi, ponoviti krivično djelo koje mu je stavljeno na teret. Takođe, ne stoji pritvorski osnov iz čl. 175 st. 1 tač. 4 Zakonika o krivičnom postupku jer se razlozi dati u pobijanom rješenju ne mogu prihvatiti. Ovo iz razloga jer krivično djelo silovanje, po svojoj prirodi i prema odredbama Krivičnog zakonika, spada u krivična djela protiv polne slobode, a upotreba sile predstavlja bitan element bića ovog krivičnog djela, pa te okolnosti, u konkretnom slučaju, ne mogu istovremeno predstavljati naročito težak način ili posljedicu krivičnog djela silovanja.

3.2.5. Prilikom donošenja odluke o daljem trajanju pritvora, sud je imao u vidu da je pritvor najstrožija mjera procesne prinude i da neminovno znači ograničenje prava na ličnu slobodu okrivljenog, pa je s obzirom na sve prethodno izloženo, našao da je navedena mjera kako svojim trajanjem, tako i svojom težinom nužna i srazmjerna težini krivičnog djela za koje je okrivljeni osnovano sumnjiv da je izvršio, pri čemu je vodio računa ne samo o visini zakonom zapriječene kazne za predmetno krivično djelo, već i o svim okolnostima konkretnog slučaja, pa i da se svrha zbog koje se pritvor produžava okrivljenom ne može postići nekom blažom mjerom procesne prinude iz čl.163 Zakonika o krivičnom postupku.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

Član 29. st. 1. i 2.

Svako ima pravo na ličnu slobodu. Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji je predviđen zakonom.

Član 30. st. 1. i 4.

Lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo može, na osnovu odluke nadležnog suda, biti pritvoreno i zadržano u pritvoru samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka. Trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće moguće vrijeme“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 5. stav 1. tačka c) i stav 3.

Svako ima pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti. Niko ne može biti lišen slobode osim u sljedećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom: u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode radi privođenja lica pred nadležnu sudsku vlast, zbog opravdane sumnje da je izvršilo krivično djelo, ili kada se to opravdano smatra potrebnim kako bi se predupredilo izvršenje krivičnog djela ili bjekstvo po njegovom izvršenju.

Svako ko je uhapšen ili lišen slobode shodno odredbama iz stava 1.c ovog člana biće bez odlaganja izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije i imaće pravo da mu se sudi u razumnom roku ili da bude pušten na slobodu do suđenja. Puštanje na slobodu može se usloviti jemstvima da će se lice pojaviti na suđenju“.

Zakonika o krivičnom postupku („Službeni list Crne Gore“, br. 57/09, 49/10, 35/15):

“Član 174. stav 1.

Pritvor se može odrediti samo u slučajevima propisanim ovim zakonikom i samo ako se ista svrha ne može ostvariti drugom mjerom, a neophodan je radi nesmetanog vođenja postupka.

Član 175 stav 1 tačka 1.

Kad postoji osnovana sumnja da je određeno lice učinilo krivično djelo, pritvor protiv tog lica može se odrediti, ako:

1) se krije ili ako se ne može utvrditi njegov identitet ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva.“

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga i navoda ustavne žalbe, te sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, razmatrao osporeno rješenje sa aspekta odredbi čl. 29 st. 1 i 2, čl. 30 st. 1 i 4 Ustava Crne Gore i člana 5 stav 1 tačka c i stav 3 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

6. Povredu navedenih ustavnih prava podnosilac ustavne žalbe obrazlaže navodima da Sud iz predloženih dokaza nije mogao utvrditi da je isti osnovano sumnjiv da je izvršio krivično djelo stavljeno mu na teret, da osporeno rješenje ne sadrži obrazložene razloge za produženje pritvora po pritvorskom osnovu iz člana 175 stav 1 tačka 1 Zakonika o krivičnom postupku kao i da sudovi nijesu razmotrili mogućnost primjene nekih drugih mjera za obezbjeđenje prisustva podnosioca u krivičnom postupku.

7. Ustavni sud Crne Gore ukazuje da pravo na ličnu slobodu, utvrđeno čl. 30 Ustava i članom 5 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, obezbjeđuje pojedincu zaštitu od proizvoljnog miješanja države u njegovo pravo na slobodu kao fundamentalno ljudsko pravo (vidi, Evropski sud, Aksoy protiv Turske, presuda od 18. decembra 1996. godine, stav 76, Izvještaji 1996-VI), te da niko ne smije da bude proizvoljno lišen slobode. Iz teksta člana 5. Konvencije jasno proizilazi da se garancije koje sadrži primjenjuju prema svima, a u stavu 1. u tačkama od a do f data je iscrpna lista dozvoljenih osnova kada pojedinac može da bude lišen slobode i kada će lišavanje slobode biti zakonito, ako potpada pod jedan od ovih osnova (vidi, Evropski sud, Saadi protiv Ujedinjenog Kraljevstva, broj 13229/03, stav 43, ECHR 2008). To je jedan iscrpan popis izuzetaka koji mora usko da se tumači (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 18. januara 1978. godine, serija A-25). Samo takav pristup je konzistentan sa ciljem i svrhom člana 5. Konvencije, tj. da obezbijedi da niko neće biti proizvoljno lišen slobode (vidi, presude Evropskog suda za ljudska prava Quinn, od 22. marta 1995. godine, serija A-311, i Winterwerp, od 24. oktobra 1979. godine, serija A-33). Proizvoljnost lišavanja slobode, odnosno produženja pritvora, ocjenjuje se u prvom redu u odnosu na poštovanje proceduralnih zahtjeva onog procesnog zakona koji je u konkretnom slučaju primijenjen.

8. Ustavni sud ocjenjuje da je u konkretnom slučaju pritvor protiv podnosioca ustavne žalbe određen i produžen od strane nadležnog organa sudske vlasti u postupku propisanim zakonom. Osporeno rješenje donio je sud na temelju mjerodavnih odredbi Zakonika o krivičnom postupku, nakon što je pažljivo ispitao opravdanost produženja pritvora podnositeljki, s obzirom na okolnosti konkretnog slučaja i svoje zaključke u pobijanom rješenju, zasnovao na razlozima koji, po ocjeni Ustavnog suda, ne odaju utisak „proizvoljnosti i arbitrarnosti“ sa ustavnopravnog aspekta prava na ličnu slobodu.

Evropski sud za ljudska prava je zaključio da poštovanje člana 5. stav 3. Evropske konvencije zahtijeva da sudska vlast preispita sva pitanja u vezi sa pritvorom, te da odluku o pritvoru donese pozivajući se na objektivne kriterijume predviđene zakonom. Pri tome je postojanje osnovane sumnje da je lice lišeno slobode počinilo krivično djelo koje mu se stavlja na teret *conditio sine qua non* za određivanje pritvora, ali to nakon određenog vremena nije dovoljno, već se mora procijeniti da li za pritvor postoje relevantni i dovoljni razlozi (Evropski sud, Trzaska protiv Poljske, presuda od 11. jula 2000. godine, br.25792/94). Nacionalni Zakonik o krivičnom postupku za određivanje pritvora uvijek traži kumulativno postojanje „osnovane sumnje“ da je lice počinilo krivično djelo i postojanje barem jednog od razloga taksativno nabrojanih u članu 175. stav 1., tač. 1-4, u konkretnom slučaju onih iz tač. 1.

Naime, iz osporenog rješenja proizilazi da je sud razmotrio dostavljene dokaze (iskaz oštećene Ferzade Hodžić, nalaz i mišljenje vještaka dr M.S. od 20. jula 2018. godine, Izvještaja Komisije ginekologa Opšte bolnice Berane od 7. jula 2018.

godine, nalaz i mišljenje vještaka za telekomunikacije Snežane Šćekić i priložene fotodokumentacije), na osnovu kojih je podnosilac ustavne žalbe osnovano sumnjiv da je izvršio krivično djelo stvaranje silovanja iz čl. 204 st. 2 KZ CG. S tim u vezi, Ustavni sud podsjeća da „količina“ činjenica i dokaza koji potkrepljuju osnovanu sumnju, odnosno zaključak o osnovanoj sumnji predstavlja nešto o čemu redovni sud vodi računa, te nije na Ustavnom sudu da ispituje da li dato obrazloženje zadovoljava ovaj nivo, osim ako obrazloženje samo po sebi nije proizvoljno, a što se ne može reći za obrazloženje osporenog rješenja

Saglasno standardima koji proizilaze iz prakse Evropskog suda, koju Ustavni sud slijedi, u okolnostima konkretnog slučaja redovni sudovi su na osnovu provedenih dokaza utvrdili činjenice i informacije, na osnovu kojih objektivni posmatrač može zaključiti da je podnosilac osnovano sumnjiv da je izvršio krivično djelo koje mu se stavlja na teret.

9. Kada je riječ o pritvorskom osnovu iz člana 175. st.1. tač.1 Zakonika o krivičnom postupku, Ustavni sud podsjeća da je navedenom odredbom propisan zakonski uslov za određivanje, odnosno produženje pritvora, zbog opasnosti od bjekstva okrivljenog, kao jednog od načina na koji je moguće obezbijediti njegovo prisustvo pred sudom i nesmetano vođenje krivičnog postupka. Obaveza je nadležnog suda da u svjetlu okolnosti svakog konkretnog slučaja procijeni da li je pretpostavka iz člana 175. stav 1. tačka 1. Zakonika o krivičnom postupku zaista i ostvarena, odnosno postoji li ona i dalje poslije proteka određenog vremena. Ovoj je obavezi, odgovarajući zahtjev da nadležni sud svaki put iznova, redovno, u zakonskim razdobljima, sprovodi valjanu i sveobuhvatnu procjenu svih činjenica i okolnosti koje nastaju u krivičnom postupku, uz kojeg je vezan pritvor dotične osobe.

Ustavni sud ocjenjuje da su redovni sudovi postojanje razloga za zakonski osnov iz člana 175. stav 1. tačka 1. Zakonika o krivičnom postupku dovoljno i jasno obrazložili. Naime, podnosiocu se stavlja na teret da je izvršio krivično djelo silovanja iz člana 204 stav 2 Krivičnog zakonika, za koje djelo mu se u slučaju osude može izreći visoka kazna zatvora, što ga objektivno posmatrano ne može ostaviti ravnodušnim u odnosu prema sudu, odnosno prema obavezi da se odaziva na pozive suda. Takođe, podnosilac ima brata koji živi u Francuskoj i ujčevinu koja živi u Luksemburgu, posjeduje pasoš i već je putovao u Francusku i Luksemburg, gdje je ostajao duže vrijeme. Naprijed navedene okolnosti u svojoj ukupnosti ukazuju da podnosilac ima lične, porodične i društvene veze van teritorije Crne Gore, od kojih može zatražiti i dobiti pomoć za slučaj da se nađe na slobodi, što ukazuje na opasnost od bjekstva ukoliko bi se našao na slobodi, a što opravdava produženje pritvora okrivljenom po pritvorskom osnovu iz člana 175. stav 1 tačka 1. Zakonika o krivičnom postupku. Ustavni sud je mišljenja, da prednje navedeno, predstavlja dovoljan osnov za produženje pritvora u skladu sa navedenim pritvorskim osnovom i članom 5 stav 1 tačka c) i stav 3 Evropske konvencije.

U prilog navedenom, Ustavni sud upućuje na presudu Evropskog suda za ljudska prava (W. protiv Švajcarske, presuda od 26. januara 1993. godine), u kojoj se kao rizik od bjekstva podnosioca navode veze okrivljenog lica sa drugom zemljom, koje bi mogle olakšati bjekstvo ili odsustvo veza sa državom u kojoj je pokrenut postupak. Takođe, iz prakse Evropskog suda proizilazi da činjenice koje treba imati u vidu prilikom ocjene postojanja opasnosti od bjekstva, kao legitimnog razloga za pritvor (uz postojanje osnovane sumnje da je neko lice izvršilo krivično djelo) su između ostalih priroda i težina kazne koja bi mogla biti izrečena u konkretnom slučaju (De Jong, Baljet i Van Der Bring protiv Holandije, od 22. maja 1984), kao i postojanje poslovnih veza sa licima iz inostranstva koja bi mogla olakšati bijeg (Punzelt protiv Češke, od 25. aprila 2001. godine).

10. U pogledu navoda podnosioca da sud prilikom donošenja osporenog rješenja nije razmatrao mogućnost izricanja alternativnih mjera podnosiocu, Ustavni sud ocjenjuje da su prednji navodi bez osnova, obzirom da iz sadržine osporenog rješenja proizilazi da je mjera pritvora kako svojim trajanjem, tako i svojom težinom nužna i srazmjerna težini krivičnog djela za koje se okrivljeni - podnosilac osnovano sumnjiči, pri čemu su sudovi vodili računa ne samo o visini zakonom zapriječene kazne za to djelo, već i o svim okolnostima konkretnog slučaja, pa i da se svrha zbog koje se pritvor produžava ne može postići nekom alternativnom mjerom procesne prinude iz člana 163. Zakonika o krivičnom postupku.

11. Ustavni sud ocjenjuje da osporenim rješenjem podnosiocu ustavne žalbe nijesu povrijeđena prava iz odredaba člana 29. i 30. Ustava, odnosno člana 5. stav 1 tačka c i stav 3. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br.1500/18 od 19. septembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. I. F., iz Tivta, koga zastupa punomoćnica M.B., advokatica iz Podgorice, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Sudije za istragu- Osnovnog suda u Kotoru, Kri.br.196/18, od 2. avgusta 2018. godine i rješenja vanraspravnog vijeća Osnovnog suda u Kotoru, Kv.br.215/18, od 3. avgusta 2018. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 29. st.1. i 2. i čl. 30. st.1. i 4. Ustava, te odredaba čl. 5. st.3. i 4. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi je, u suštini, navedeno: da je podnosiocu ustavne žalbe rješenjem sudije za istragu, određen pritvor u trajanju od mjesec dana, po pritvorskom osnovu iz odredbe člana 175. stav 1. tač.1. i 2. Zakonika o krivičnom postupku, zbog osnovane sumnje da je izvršio krivično djelo teško djelo protiv bezbjednosti javnog saobraćaja iz odredbe čl. 348. st. 4. u vezi sa krivičnim djelom ugrožavanje javnog saobraćaja iz odredbe čl. 339. st. 3. u vezi st. 2. Krivičnog zakonika Crne Gore; da je rješenjem vijeća istog suda, odbijena kao neosnovana žalba branioca okrivljenog (podnosioca žalbe); da se u rješenju kojim je odbijena žalba branioca okrivljenog u svemu ponavljaju razlozi za određivanje pritvora koje je naveo sudija za istragu, pri tom ne ocjenjujući, odnosno ne dajući bilo kakvo obrazloženje na navode istaknute u žalbi, već sud samo paušalnom i uopštenom formulacijom ponavlja razloge za pritvor navedene u rješenju o zadržavanju; da činjenica što je okrivljeni mlado lice, ne može i ne smije biti okolnost koja mu otežava određivanje pritvora, obzirom da se ista može tumačiti samo kao prednost okrivljenog, koja se kao olakšavajuća okolnost i cijeni prilikom odlučivanja o kazni, posebno ako se ima u vidu karakter i ponašanje okrivljenog kao mlade osobe; da je okrivljeni mlada osoba koja se bavila sportom, da nikad nije osuđivan, te da postojeću situaciju veoma teško podnosi, a isti je iskazao bez obzira na odluku suda kajanje i namjeru da kontaktira porodice stradalih i ponudi im pomoć; da to što je okrivljeni neoženjen i što nema djece, ne može se samo po sebi cijeliti kao okolnost, pored brojnih drugih koje govore u prilog neosnovanosti određivanja pritvora po osnovu bjekstva, a koja ga ne veže za stalni boravak na teritoriji Crne Gore, obzirom da sama činjenica da li je neko oženjen ili nije i da li ima djece, isključiva i jedina odluka svakog pojedinca, koja zadire u privatnu i intimnu sferu i predstavlja povredu

prava na privatnost; da to što bi okrivljeni činom ženidbe i rađanjem djece bio vezan za teritoriju Crne Gore je samo paušalna i ničim potkrijepljena pretpostavka suda; da sud, osim navedenog, deskriminiše okrivljenog i u pogledu konstatacije da isti povremeno odsustvuje sa posla i radi kao skiper i to po više mjeseci godišnje, što predstavlja još jednu okolnost koja ukazuje na mogućnost bjekstva; da je ovakva konstatacija suda nerazumna i mogla se jedino cijeliti u sklopu ličnosti okrivljenog koji radi čak dva posla sve u cilju sticanja prihoda; da je sud u obrazloženju odluke naveo da okrivljenom pomoć u bjekstvu može pružiti vlasnik jahte koju je vozio, sve iz razloga što je okrivljeni izjavio da poznaje vlasnika jahte, a da pri tom sud nije utvrdio u kom smislu okrivljeni poznaje vlasnika jahte, da li se radi samo o običnom poznanstvu ili prijateljskoj vezi koja se zasniva na druženju, razgovorima, te činjenici da bi vlasnik jahte učinio krivično djelo zbog okrivljenog; da je sud naveo netačan podatak da se radi o vlasniku jahte, obzirom da je u svom iskazu pred državnim tužilaštvom svjedok izjavio, da je on samo korisnik jahte a ne vlasnik, zbog čega je ostalo nejasno kako bi isti po stavu suda pomogao okrivljenom u bjekstvu; da je nesporna činjenica da je okrivljeni imao namjeru da bježi, sakrije se i sl., isti bi to već učinio, jer je u 19h lišen slobode, čak oko 7 sati nakon nezgode, što znači da je isti imao i vremena i uslova da to učini, ali to nije iskoristio niti zloupotrebio; da je stav Evropskog suda, u predmetu Memedova v. Russia, od 1. juna 2006. godine, da se ocjena suda prilikom određivanja pritvora po osnovu opasnosti od bjekstva mora zasnivati na ličnim okolnostima pritvorenika, što, u predmetnom slučaju, nije slučaj jer domaći sudovi nijesu ukazali ni na jedan aspekt karaktera ili ponašanja podnosioca žalbe, koji bi opravdao njihov zaključak da predstavlja rizik od bjekstva; da u predmetu Aleksander Makarov v. Russia, od 12. marta 2009. godine, sud konstatuje da su domaće vlasti bile obavezne da analiziraju ličnu situaciju podnosioca žalbe detaljnije i da daju konkretne razloge, potkrijepljene dokazima da bi potvrdile postojanje razloga za pritvor; da se u presudi Wv. Switzerland, od 26. juna 1993. godine, navode kakvi moraju da budu razlozi kojima bi se sud rukovodio prilikom određivanja pritvora po osnovu opasnosti od bjekstva, gdje se tek nakon utvrđivanja niza okolnosti može smatrati da je pritvor po osnovu bjekstva opravdan, iz koje odluke se vidi da su razlozi za određivanje pritvora u konkretnom slučaju paušalni, selektivni i neubjedljivi. Dalje se navodi, da je neosnovan i pritvorski osnov uticaj na svjedoke, obzirom da stoji činjenica da su 6. avgusta 2018. godine, saslušani svi svjedoci, odnosno da su saslušani svjedoci koje okrivljeni poznaje, pa se u tom slučaju radi o pritvorskom osnovu koji se smatra nepotrebnim. U konačnom se navodi, da je sud prilikom određivanja pritvora bio dužan da vodi računa o izuzetnosti pritvora i opravdanosti pritvora, što u konkretnom nije slučaj, a u pobijanom rješenju je samo opštom i paušalnom formulacijom obrazložio zašto smatra da se mjerama nadzora, ne može obezbijediti prisustvo okrivljenom tokom postupka.

1.2. Predloženo je, da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporena rješenja i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i čl. 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud,

u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. U sprovedenom postupku, uvidom u osporena rješenja i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

2.1. Osporenim rješenjem sudije za istragu, određen je pritvor u trajanju od mjesec dana, anakon određenog zadržavanja od strane Osnovnog državnog tužioca, okrivljenom Ivanu Fatoviću (podnosiocu ustavne žalbe), zbog osnovane sumnje da je izvršio krivično djelo teško djelo protiv bezbjednosti javnog saobraćaja iz odredbe čl. 348. st. 4. u vezi sa krivičnim djelom ugrožavanje javnog saobraćaja iz odredbe čl. 339. st. 3. u vezi st. 2. Krivičnog zakonika Crne Gore.

2.2. Osnovni sud u Kotoru je, odlučujući po žalbi branioca okrivljenog, osporenim rješenjem, odbio istu kao neosnovanu i potvrdio prvostepeno rješenje.

3. U relevantnom dijelu, obrazloženja osporenih rješenja, je navedeno: da postoji osnovana sumnja da je okrivljeni učinio krivično djelo koje mu se stavlja na teret, a što proizilazi iz spisa predmeta ODT-a Kotor, odnosno iz do sada prikupljenih dokaza od strane policije i tužilaštva, te da je osnovan predlog ODT-a Kotor, da mu se odredi pritvor zbog opasnosti od bjekstva i opasnosti od uticaja na svjedoke koji još nijesu saslušani u postupku; da na strani okrivljenog postoje posebne okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva u ovoj fazi postupka ukoliko se okrivljenom ne bi odredio pritvor, stoga što iako je okrivljeni državljanin Crne Gore, stalno nastanjen na adresi u Tivtu, ul K.br.7, radi se o mladom licu, koji nije oženjen, nema djecu, pa ga te okolnosti ne vežu za područje Crne Gore; da činjenica da je okrivljeni zaposlen po ugovoru o radu u DOO "A. T.", od 1. jula 2014. godine, kako to proizilazi iz dostavljenog ugovora o radu iako na neodređeno vrijeme, ne može predstavljati garanciju da okrivljeni neće napustiti Crnu Goru, jer je nesporno da isti uz taj posao obavlja i posao skipera jahti po više mjeseci godišnje, a ovo posebno u situaciji kada je okrivljeni procesuiran za predmetno krivično djelo čija težina se ogleda u visini propisane kazne za isto ali imajući u vidu okolnosti pod kojima je došlo do izvršenja krivičnog djela, pa samo od volje okrivljenog i njegove procjene situacije zavisi da li će se dati u bjekstvo ili ne, a u cilju prolongiranja ili izbjegavanja krivičnog postupka; da, takođe, iako je okrivljeni na zapisniku kod sudije za istragu naveo da nema ni rodbinskih, prijateljskih, ni poslovnih veza u inostranstvu, ne znači da isti baveći se poslom skipera nije ostvario kontakte u inostranstvu koji bi mu mogli poslužiti u eventualnom bjekstvu i skrivanju, a u tom smislu pomoć mu može pružiti i vlasnik jahte kojom je upravljao kritične prilike a za kojeg radi već nekoliko mjeseci; da

sve navedeno ukazuje na opasnost od bjekstva na strani okrivljenog ukoliko bi se isti našao na slobodi. Takođe, sudovi su ocijenili da na strani okrivljenog postoji i pritvorski osnov opasnost od ometanja istrage uticajem nasvjedoke koji još nijesu saslušani u dosadašnjem toku postupka, a koji mogu pružiti bitne informacije za rasvjetljavanje predmetnog krivičnog djela, jer je nesporno da pred ODT-om Kotor još uvijek nijesu saslušani u svojstvu svjedoka K. S., K.N., K.P. i V.W., a sud je uvjerenja da obzirom da okrivljeni poznaje iste to može veoma lako izvršiti uticaj na njih a povodom njihovog svjedočenja koje bi pogodovalo krivično - pravnom položaju okrivljenog, pa je u cilju objektivnosti izjava navedenih svjedoka neophodno bilo okrivljenom odrediti pritvor, dok se ta procesna radnja ne obavi; da je sud donoseći ovakvu odluku imao u vidu i obavezu da prilikom određivanja pritvora vodi računa o principu supsidijarnosti i proporcijalnosti, pa je ocijenio da gore navedeni razlozi ukazuju na to da je ipak neophodno odrediti pritvor okrivljenom i da se cilj pritvora ne može ostvariti nekom blažom mjerom, koje stoje na raspolaganju po ZKP-u, kao što su mjere nadzora iz odredbe člana 166. ZKP-a, a koje je predložio njegov branilac, te taj predlog nije od uticaja na drugačiju odluku suda.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Ustava Crne Gore:

“Član 29. stav 1. i 2.

Svako ima pravo na ličnu slobodu.

Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji je predviđen zakonom.

Član 30. stav 1. i 4.

Lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo može, na osnovu odluke nadležnog suda, biti pritvoreno i zadržano u pritvoru samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka.

Trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće moguće vrijeme“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 5. stav 1. tačka c i stav 3.

Svako ima pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti. Niko ne može biti lišen slobode osim u sljedećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom: u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode radi privođenja lica pred nadležnu sudsku vlast, zbog opravdane sumnje da je izvršilo krivično djelo, ili kada se to opravdano smatra potrebnim kako bi se predupredilo izvršenje krivičnog djela ili bjekstvo po njegovom izvršenju.

Svako ko je uhapšen ili lišen slobode shodno odredbama iz stava 1.c ovog člana biće bez odlaganja izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije i imaće pravo da mu se sudi u razumnom roku ili da bude pušten na slobodu do suđenja. Puštanje na slobodu može se usloviti jemstvima da će se lice pojaviti na suđenju.“

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakonik o krivičnom postupku (“Službeni list Crne Gore”, br. 57/09, 49/10, 47/14, 2/15 i 35/15):

„Član 174.

Pritvor se može odrediti samo u slučajevima propisanim ovim zakonikom i samo ako se ista svrha ne može ostvariti drugom mjerom, a neophodan je radi nesmetanog vođenja postupka.

Dužnost je svih organa koji učestvuju u krivičnom postupku i organa koji im pružaju pravnu pomoć da postupaju sa posebnom hitnošću ako se okrivljeni nalazi u pritvoru.

U toku cijelog postupka pritvor će se ukinuti čim prestanu razlozi na osnovu kojih je bio određen.

Član 175.stav 1. tač. 1. i 2.

(1) Kad postoji osnovana sumnja da je određeno lice učinilo krivično djelo, pritvor protiv tog lica može se odrediti, ako:

1) se krije ili ako se ne može utvrditi njegov identitet ili ako postoje druge okolnosti koje ukazuju na opasnost od bjekstva;

2) postoje okolnosti koje ukazuju da će uništiti, sakriti, izmijeniti ili falsifikovati dokaze ili tragove krivičnog djela ili da će ometati postupak uticanjem na svjedoke, saučesnike ili prikrivače.“

V OCJENA USTAVNOG SUDA

4. Povredu navedenog ustavnog i konvencijskog prava, podnosilac ustavne žalbe, u suštini, obrazlaže time da u osporenim rješenjima ne stoje razlozi, koji opravdavaju određivanje pritvora u smislu odredbe člana 175. stav 1. tač. 1. i 2. ZKP-a, te da sudovi nijesu razmotrili mogućnost primjene nekih drugih mjera za obezbjeđenje prisustva okrivljenog u krivičnom postupku.

5. Ocjenjujući ustavnu žalbu u kojoj se ukazuje na neosnovanost određivanja pritvora po navedenim pritvorskim osnovama, Ustavni sud polazi s aspekta eventualne povrede prava na slobodu, kao osnovnog ljudskog prava.

5.1. U tom smislu, Ustavni sud podvlači važnost člana 5. u konvencijskom sistemu: on predviđa jedno od temeljnih ljudskih prava, zaštitu pojedinca od arbitrarnih, miješanja države u njegovu slobodu. Sudska kontrola takvih miješanja preduzetih od strane izvršne vlasti čini ključni element jemstva iz člana 5. stav 3., stvorenog da bi na minimum smanjio rizik arbitarnosti i osigurao vladavinu prava (...) (presuda od 26. novembra 1996., Aksoy protiv Turske)

5.2. Evropski sud naglašava da se sva lišenja slobode moraju sprovesti „u postupku propisanom zakonom“ i biti „zakonito“ kako bi pojedinac bio zaštićen od arbitarnosti vlasti koje odlučuju o oduzimanju njegove slobode (predmet Bizzotto protiv Grčke, presuda, 15 novembar 1996, zahtjev br.22126/93, 31). Član 5.Evropske konvencije razlikuje pritvor prije i nakon presude kojom se optuženi proglašava krivim i izriče mu se kazna zatvora kao najteža krivično pravna sankcija.

6. Ustavni sud ocjenjuje da je u konkretnom slučaju pritvor protiv podnosioca ustavne žalbe određenod strane nadležnog organa sudske vlasti u postupku propisanim zakonom. Osporena rješenja suda donijetasu na osnovu mjerodavnih odredaba Zakonika o krivičnom postupku, nakon što je Vanraspravno vijeće Osnovnog suda u Kotoru, odlučujući o žalbi branioca okrivljenog (podnosioca žalbe) ispitalo opravdanost pritvora podnosiocu, s obzirom na okolnosti konkretnog

slučaja i svoje zaključke u osporenom rješenju, zasnovalo na razlozima koji, po ocjeni Ustavnog suda, ne odaju utisak „proizvoljnosti i arbitrarnosti” sa ustavnopravnog aspekta, prava na ličnu slobodu.

6.1. Naime, iz spisa predmeta i to naredbe o sprovođenju istrage, Kt.br.344/18, od 2. avgusta 2018. godine, tako i iz preostalih dokaza u spisima predmeta ODT-a Kotor, prikupljenih od strane policije i tužilaštva do trenutka odlučivanja o pritvoru, proizilazi da postoji osnovana sumnja da je podnosilac učinio krivično djelo koje mu se stavlja na teret, te i da, je u istom smislu, sud cijenio i krivičnu prijavu OB Kotor i njene priloge- službenu zabilješku OB Tivat, fotodokumentaciju UP OB Kotor, naredbu za pomorsko saobraćajno vještačenje ODT-a Kotor, kao i izjave svjedoka obezbijeđene u postupku sudskog obezbijeđenja dokaza kod suda, Kri.br. 193/18, od 31. jula 2018. godine. Vanraspravno vijeće je potvrdilo ovakvo stanovište, jer po ocjeni suda, postoji navedeni pritvorski osnov, obzirom da je podnosilac crnogorski državljanin, stalno nastanjen na adresi u Tivtu, ul. K. br. 7, koji je zaposlen na neodređeno vrijeme, što ne može predstavljati garanciju, jer je nesporno da isti uz taj posao obavlja i posao skipera jahti po više mjeseci godišnje, što ukazuje da bi mogao biti nedostupan državnim organima zbog predmetnog krivičnog postupka. Sud je procijenio i da, iako je podnosilac na zapisniku izjavio da nema ni rodbinskih, prijateljskih ni poslovnih veza u inostranstvu, ne znači da isti baveći se poslom skipera nije ostvario kontakte u inostranstvu koji bi mu mogli poslužiti u eventualnom bjekstvu i skrivanju, a i da mu u tom smislu pomoć može pružiti i vlasnik jahte kojom je upravljao kritične prilike. Naprijed navedene okolnosti, po mišljenju suda u svojoj ukupnosti ukazuju na opasnost od bjekstva ukoliko bi se podnosilac našao na slobodi. Takođe, Ustavni sud navodi da provjera činjenica nije zadatak Ustavnog suda. Njegova je nadležnost ograničena na ispitivanje jesu li posljedice osporenog rješenja suda dovele do povrede podnosiocevog ustavnog prava na ličnu slobodu u procesnom aspektu, kojoj povredi podnosilac prigovora u ustavnoj žalbi.

6.2. Ustavni sud je posebno imao u vidu da se u konkretnom slučaju radi o pritvoru, koji je određen u početnom stadijumu krivičnog postupka, odnosno u fazi istrage u kojoj se svestrano prikupljaju činjenice i dokazi od značaja za dalji tok i ishod krivičnog postupka i kada se pokazuje potreba da se otklone rizici neprimjerenih uticaja na sprovođenje dokaznih radnji u istrazi. U tom smislu, okolnost da je u vezi sa predmetnim događajem neophodno u svojstvu svjedoka saslušati više lica i to S.K., N.K., P.K. i V.W., a koje je ODT u Kotoru poimenično navelo u predlogu za određivanje pritvora, jer je sud uvjerenja da je cijeneći poznanstvo podnosioca sa istim, a pogotovo sa vlasnikom jahte veoma lako izvršiti uticaj u pravcu njihovog svjedočenja, koji bi pogodio krivično - pravnom položaju podnosioca, pa je ocijenio da je u cilju objektivnosti i njihovih kvalitetno uzetih izjava neophodno odrediti pritvor, dok se ta procesna radnja ne obavi. Naprijed navedene okolnosti ukazuju na postojanje opasnosti da bi podnosilac mogao uticati na svedoke, pa se i po ocjeni Ustavnog suda, određivanje pritvora podnosiocu po pritvorskom osnovu iz odredbe člana 175. stav 1. tačka 2. ZKP-a pokazuje osnovanim i opravdanim.

6.3. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Ustavni sud je utvrdio da je Osnovni sud u Kotoru primjenom načela srazmjernosti i supsidijarnosti razmatrao alternativne mjere obezbjeđenja prisustva podnosioca žalbe u postupku i nesmetanog vođenja krivičnog postupka, i utvrdio da se pri naprijed navedenim razlozima, ista svrha ne bi mogla ostvariti nekom drugom alternativnom zakonskom mjerom iz odredbe člana 166. ZKP-a, odnosno da se mjera pritvora ukazuje kao nužna, jer se u konkretnom radi o inicijalnom pritvoru.

6.4. Ocjena je Ustavnog suda da ne postoje činjenice i okolnosti koje bi ukazivale da su materijalno pravne ili procesno pravne odredbe proizvoljno primijenjene na štetu podnosioca, a što bi moglo uticati na „zakonitost“ pritvora. Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da osporenim rješenjem podnosiocu žalbe nije povrijeđeno pravo iz odredbe člana 30. Ustava i člana 5. st.3. i 4. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 1818/18 od 24. oktobra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. E. H., iz Podgorice, koga zastupa punomoćnik D. T., advokat iz Podgorice, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Višeg suda u Podgorici, Kvž.br. 444/18, od 5. oktobra 2018. godine, zbog povrede prava iz čl. 29 st. 1 i 2 i čl. 30 st. 1 i 4 Ustava Crne Gore i čl.5 stav 1 tačka c i stav 3 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. Podnosilac je u ustavnoj žalbi, preko punomoćnika u bitnom naveo da je crnogorski državljanin i da činjenica da ima roditelje koji žive u Srbiji ne može ukazivati na to da postoji opravdana bojazan da bi se, ukoliko se nađe na slobodi, skrivao ili dao u bjekstvo, a posebno iz razloga što bi se svrha obezbeđenja njegovog prisustva u krivičnom postupku mogla postići i mjerom nadzora iz člana 166 ZKP-a. Pojasnio je da je zaposlen u Ministarstvu odbrane, da živi u Podgorici, da mu je to centar životnih i poslovnih veza i da je jedini hranilac porodice, pa nema interes da napušta teritoriju Crne Gore. Istakao je da zakon Crne Gore, isto kao i evropski standard na osnovu Evropske konvencije o ljudskim pravima, nesumnjivo zahtijeva iznošenje novih okolnosti i jasnih razloga o postojanju okolnosti koje nesumnjivo ukazuju na opasnost od bjekstva, a ne puko ponavljanje razloga iz prethodnih rješenja o produženju pritvora i apstraktnu mogućnost da bi se za slučaj da se nađe na slobodi dao u bjekstvo. Ukazao je na to da opasnost od bjekstva zbog visine zapriječene kazne više ne egzistira kao opravdan razlog za produženje pritvora, jer je ta opasnost bila izražena u zaprijećenoj kazni zbog činjenice da je predmet bio u nadležnosti drugostepenog suda (od 5 do 15 godina za ubistvo u pokušaju iz čl.143 u vezi čl.20 u sticaju sa krivičnim djelom nedozvoljeno držanje oružja iz čl. 403 KZ CG), dok je za najteže od tri krivična djela koja sada egzistiraju u predmetu, visina zapriječene kazne do 5 godina. Opasnost od bjekstva izražena kroz zapriječenu kaznu je sada tri puta manja nego u prethodnim rješenjima o produženju pritvora, zbog čega smatra da ne postoje okolnosti koje očigledno ukazuju na opasnost od bjekstva u smislu čl. 448 st.1 ZKP-a. Smatra da sud u osporavnom rješenju nije obrazložio na koji način činjenice i dokazi predloženi u optužnom predlogu upućuju na to da je osnovano sumnjiv da je izvršio krivično djelo, odnosno nije obrazložio razloge na kojim temelji svoj zaključak da sumnja zaista postoji. Nasuprot tome, sud

osnovanu sumnju utvrđuje na osnovu podataka i dokaza dostavljenih uz optužni predlog i ne konkretizujući na osnovu kojih činjenica i dokaza utvrđuje postojanje osnovane sumnje u odnosu na podnosioca tj. nije naveo detaljne i individualizirane razloge niti je konkretizovao dokaze koji opravdavaju postojanje osnovane sumnje da je podnosilac izvršio krivično djelo. Smatra da je drugostepeni sud zanemario i ustavno načelo srazmjernosti jer prilikom primjene osnova za određivanje pritvora nije pokazano da je u konkretnom slučaju mjera pritvora neophodna za nesmetano vođenje postupka odnosno da je nužno i primjereno sredstvo za postizanje cilja. Iako se drugostepeni sud poziva na primjenu načela srazmjernosti, isto nije primijenio jer ovo načelo podrazumijeva procjenu konkretnog slučaja sa tri aspekta: prikladnosti, nužnosti i uravnoteženosti najteže mjere kojom se ograničava neko ljudsko pravo ili sloboda. U konačnom je predložio da sud usvoji ustavnu žalbu i ukine pobijano rješenje.

1.2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. U sprovedenom postupku, uvidom u osporeno rješenje kao i u ono koje je njemu prethodilo, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Rješenjem Osnovnog u Podgorici, Kv.br. 830/18, od 25. septembra 2018. godine, nakon podnošenja predloga ODT Podgorica Kt.br.1504/18, od 24. septembra 2018. godine, produžen je pritvor okrivljenom Husović Eminu zbog osnovane sumnje da je izvršio krivična djela napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti u pokušaju iz čl. 376 st.1 u vezi čl. 20 st.1 KZ CG, izazivanje opšte opasnosti iz čl. 327 st. 1 KZ CG i nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz čl.403 st.1 KZ CG, po pritvorskom osnovu iz čl. 448 st.1 t.1 Zakonika o krivičnom postupku i ima trajati do dalje odluke suda.

Odlučujući o žalbi okrivljenog, Viši sud u Podgorici je dana 5. oktobra 2018. godine donio rješenje posl. oznake Kvž.br. 444/18 kojim je žalba okrivljenog odbijena kao neosnovana.

Obrazlažući "osnovanu sumnju", drugostepeni sud je naveo da je prvostepeni sud pravilno ocijenio kada je okrivljenom Husović Eminu produžio pritvor zbog osnovane sumnje da je izvršio krivična djela napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti u pokušaju iz čl. 376 st. 1 u vezi čl. 20 st. 1 KZ CG, izazivanje opšte

opasnosti iz čl. 327 st. 1 KZ CG i nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz čl. 403 st. 1 KZ CG, po pritvorskom osnovu iz čl.448 st.1 t.1 Zakonika o krivičnom postupku i da je za svoju odluku dao jasne i valjane razloge, koje je prihvatio i na koje je uputio žalioca. Dalje je naveo da osnovana sumnja proizilazi iz sadržine materijalnih i personalnih dokaza sadržanih u spisima predmeta prvostepenog suda (iskaza svjedoka Š. M., M. B., oštećenih Lj. A., I. I., D. J., D. M., M. E., J. J., dijela odbrane okrivljenog, zapisnika o uviđaju policije, potvrdi o privremeno oduzetim predmetima, izvještaja o vještačenju prisustva GSR čestica, izvještaja o DNK vještačenju, izvještaja o balističkom vještačenju, fotodokumentacije).

Vezano za primjenu pritvorskog osnova iz čl.448 stav 1 tač.1 Zakonika o krivičnom postupku, drugostepeni sud je naveo da su, težina krivičnih djela izražena kroz zakonom propisanu kaznu za ista kao i činjenica da okrivljeni ima razvijene porodične veze u inostranstvu (roditelje, sestru i brata u Srbiji kao i sestru u Njemačkoj), od kojih može tražiti i dobiti pomoć za slučaj bjekstva, okolnosti koje ukazuju na realnu i osnovanu bojazan od bjekstva okrivljenog ukoliko bi mu bilo omogućeno da se u daljem toku postupka brani sa slobode i koje opravdavaju produženje pritvora po ovom osnovu.

Prilikom donošenja osporene odluke, sud je našao da se svrha navedenog pritvorskog osnova ne bi mogla ostvariti nekom drugom zakonskom alternativnom mjerom iz čl.163 Zakonika o krivičnom postupku odnosno da se mjera pritvora javlja kao nužna, a u cilju nesmetanog vođenja postupka.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Ustav Crne Gore:

„Član 29. st. 1. i 2.

Svako ima pravo na ličnu slobodu. Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji je predviđen zakonom.

Član 30. st. 1. i 4.

Lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo može, na osnovu odluke nadležnog suda, biti pritvoreno i zadržano u pritvoru samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka. Trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće moguće vrijeme”.

Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 5. stav 1. tačka c) i stav 3.

Svako ima pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti. Niko ne može biti lišen slobode osim u sljedećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom: u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode radi privođenja lica pred nadležnu sudsku vlast, zbog opravdane sumnje da je izvršilo krivično djelo, ili kada se to opravdano smatra potrebnim kako bi se predupredilo izvršenje krivičnog djela ili bjekstvo po njegovom izvršenju.

Svako ko je uhapšen ili lišen slobode shodno odredbama iz stava 1.c ovog člana biće bez odlaganja izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske

funkcije i imaće pravo da mu se sudi u razumnom roku ili da bude pušten na slobodu do suđenja. Puštanje na slobodu može se usloviti jemstvima da će se lice pojaviti na suđenju“.

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakonik o krivičnom postupku („Službeni list Crne Gore”, br. 57/09, 49/10, 35/15):

“Član 174. stav 1

Pritvor se može odrediti samo u slučajevima propisanim ovim zakonikom i samo ako se ista svrha ne može ostvariti drugom mjerom, a neophodan je radi nesmetanog vođenja postupka.

Član 448. stav 1 tačka 1

Pritvor se može odrediti, u cilju nesmetanog vođenja krivičnog postupka, protiv lica za koje postoji osnovana sumnja da je učinilo krivično djelo, ako:1) se krije ili se ne može utvrditi njegov identitet ili postoje druge okolnosti koje očigledno ukazuju na opasnost od bjekstva“.

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Podnosilac ustavne žalbe smatra da su mu povrijeđena prava iz odredbi čl. 29 i 30 Ustava, kao i člana 5 Evropske konvencije, navodeći da obrazloženje osporenog rješenja ne sadrži razloge o osnovanoj sumnji kao materijalno-pravnoj pretpostavci za produženje pritvora, razloge koji opravdavaju postojanje pritvorskog osnova iz čl.448 st.1.tač.1. ZKP-a. kao i da je drugostepeni sud zanemario princip srazmjernosti u odnosu na primjenu osnova za produženje pritvora.

4. Ustavni sud ukazuje da pravo na ličnu slobodu, utvrđeno Ustavom i članom 5 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, obezbjeđuje pojedincu zaštitu od proizvoljnog miješanja države u njegovo pravo na slobodu kao fundamentalno ljudsko pravo (vidi, Evropski sud, Aksoy protiv Turske, presuda od 18. decembra 1996. godine, stav 76, Izvještaji 1996-VI), te da niko ne smije da bude proizvoljno lišen slobode. Iz teksta člana 5 Konvencije jasno proizilazi da se garancije koje sadrži primjenjuju prema svima, a u stavu 1 u tačkama od a do f data je iscrpna lista dozvoljenih osnova kada pojedinac može da bude lišen slobode i kada će lišavanje slobode biti zakonito, ako potpada pod jedan od ovih osnova (vidi, Evropski sud, Saadi protiv Ujedinjenog Kraljevstva, broj 13229/03, stav 43, ECHR 2008). To je jedan iscrpan popis izuzetaka koji mora usko da se tumači (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Irska protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 18. januara 1978. godine, serija A-25). Samo takav pristup je konzistentan sa ciljem i svrhom člana 5 Konvencije, tj. da obezbijedi da niko neće biti proizvoljno lišen slobode (vidi, presude Evropskog suda za ljudska prava Quinn, od 22. marta 1995. godine, serija A-311, i Winterwerp, od 24. oktobra 1979. godine, serija A-33). Proizvoljnost lišavanja slobode, odnosno produženja pritvora, ocjenjuje se u prvom redu u odnosu na poštovanje proceduralnih zahtjeva onog procesnog zakona koji je u konkretnom slučaju primijenjen.

5. Ustavni sud ocjenjuje da je u konkretnom slučaju pritvor protiv podnosioca ustavne žalbe određen i produžen od strane nadležnog organa sudske vlasti

u postupku propisanom zakonom. Osporeno rješenje donio je sud na temelju mjerodavnih odredbi Zakonika o krivičnom postupku, nakon što je pažljivo ispitao opravdanost produženja pritvora podnositeljki, s obzirom na okolnosti konkretnog slučaja i svoje zaključke u pobijanom rješenju, zasnovao na razlozima koji, po ocjeni Ustavnog suda, ne odaju utisak „proizvoljnosti i arbitrarnosti“ sa ustavnopravnog aspekta prava na ličnu slobodu.

6. Evropski sud za ljudska prava je zaključio da poštovanje člana 5. stav 3. Evropske konvencije zahtijeva da sudska vlast preispita sva pitanja u vezi sa pritvorom, te da odluku o pritvoru donese pozivajući se na objektivne kriterijume predviđene zakonom. Pri tome je postojanje osnovane sumnje da je lice lišeno slobode počinilo krivično djelo koje mu se stavlja na teret *conditio sine qua non* za određivanje pritvora, ali to nakon određenog vremena nije dovoljno, već se mora procijeniti da li za pritvor postoje relevantni i dovoljni razlozi (Evropski sud, Trzaska protiv Poljske, presuda od 11. jula 2000. godine, br.25792/94). „Opravdanost sumnje“, na kojoj svako lišenje slobode mora biti zasnovano, suštinski je element zaštite od proizvoljnog lišenja slobode i pritvaranja, što je istaknuto u članu 5 stav 1 tačka c Evropske konvencije.

Postojanje „opravdane sumnje“ pretpostavlja postojanje činjenica ili obavještenja koja bi za objektivnog posmatrača bila dovoljna da ukažu da je lice u pitanju možda učinilo određeno krivično djelo. Šta se može smatrati „opravdanim“, zavisiće ipak od svih okolnosti (Evropski sud, Fox, Campell i Harley protiv UK. 30. avgust 1990, stav 32). Nesumnjivo je da postojanje osnovane sumnje ne smije biti samo stvar percepcije organa koji vodi postupak, već se mora temeljiti na pažljivo razmotrenim, konkretnim podacima, dostupnim u pojedinim fazama postupka, iz čega proizilazi zahtjev da postojanje osnovane sumnje mora biti valjano obrazloženo (Evropski sud, Stasaitis v.Lithuania, 21. mart 2002. godine).

U konkretnom slučaju, Ustavni sud zapaža da je, u smislu standarda koji proizilaze iz prakse Evropskog suda, koju Ustavni sud slijedi, u okolnostima konkretnog slučaja prvostepeni sud na osnovu dokaza (iskaza svjedoka Š. M., M. B., oštećenih Lj. A., I. I., D. J., D. M., M. E., J. J., dijela odbrane okrivljenog, zapisnika o uviđaju Uprave policije CB Podgorica od 25. juna 2018. godine, dvije potvrde o privremeno oduzetim predmetima Uprave policije CB Podgorica – Odjeljenje kriminalističke policije, Ku.br. 494/18, od 25. juna 2018. godine, izvještaja o vještačenju prisustva barutnih čestica Forenzičkog centra u Danilovgradu – Grupe za hemijsko ispitivanje daljine pucanja i utvrđivanje GSR čestica, broj 3068/18, od 25. jula 2018. godine, izvještaja o vještačenju prisustva GSR čestica Forenzičkog centra u Danilovgradu – Grupe za hemijsko ispitivanje daljine pucanja i utvrđivanje GSR čestica, broj 3068/18, od 26. jula 2018. godine, izvještaja o DNK vještačenju Forenzičkog centra u Danilovgradu – Grupe za DNK analizu, broj 3066/18, od 23. avgusta 2018. godine, izvještaja o balističkom vještačenju Forenzičkog centra u Danilovgradu – Grupe za balistiku, broj 3067-1/18, od 25. avgusta 2018. godine i fotodokumentacije Uprave policije CB

Podgorica br.61-10-244-1426/1552, od 25. juna 2018. godine) dao obrazloženje koje može uvjeriti objektivnog posmatrača o postojanju osnovane sumnje da je okrivljeni izvršio krivična djela stavljena mu na teret. Drugostepeni sud je u cjelosti prihvatio razloge prvostepenog suda i uputio podnosioca na iste, a shodno praksi Evropskog suda shodno kojoj kada je u pitanju odluka višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženju svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže sa njim (Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Polazeći od navedenog, Ustavni sud je ocijenio da su tvrdnje podnosioca o nepostojanju razloga za osnovanu sumnju, neosnovane.

7. Kada je riječ o pritvorskom osnovu iz člana 448 st.1. tač.1. ZKP-a, Ustavni sud podsjeća da je navedenom odredbom propisan zakonski uslov za određivanje, odnosno produženje pritvora, zbog opasnosti od bjekstva okrivljenog, kao jednog od načina na koji je moguće obezbijediti njegovo prisustvo pred sudom i nesmetano vođenje krivičnog postupka. Obaveza je nadležnog suda da u svjetlu okolnosti svakog konkretnog slučaja procijeni da li je pretpostavka iz člana 448 stav 1. tačka 1. Zakonika o krivičnom postupku zaista i ostvarena, odnosno postoji li ona i dalje poslije proteka određenog vremena. Ovoj je obavezi, odgovarajući zahtjev da nadležni sud svaki put iznova, redovno, u zakonskim razdobljima, sprovodi valjanu i sveobuhvatnu procjenu svih činjenica i okolnosti koje nastaju u krivičnom postupku, uz kojeg je vezan pritvor dotične osobe.

Ustavni sud ocjenjuje da su redovni sudovi postojanje razloga za zakonski osnov iz člana 448 stav 1. tačka 1. Zakonika o krivičnom postupku dovoljno i jasno obrazložili. Naime, podnosiocu se stavlja na teret da je izvršio krivična djela napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti u pokušaju iz čl. 376 st.1 u vezi čl. 20 st. 1 KZ CG, izazivanje opšte opasnosti iz čl.327 st.1 KZ CG i nedozvoljeno držanje oružja i eksplozivnih materija iz čl. 403 st. 1 KZ CG, za koja djelo mu se u slučaju osude može izreći visoka kazna zatvora, što ga objektivno posmatrano ne može ostaviti ravnodušnim u odnosu prema sudu, odnosno prema obavezi da se odaziva na pozive suda. Takođe, podnosilac ima roditelje, sestru i brata koji žive u Srbiji i sestru koja živi u Njemačkoj, koje okolnosti u svojoj ukupnosti ukazuju da podnosilac ima lične i porodične veze van teritorije Crne Gore, od kojih može zatražiti i dobiti pomoć za slučaj da se nađe na slobodi, što ukazuje na opasnost od bjekstva ukoliko bi se našao na slobodi, a što opravdava produženje pritvora okrivljenom po pritvorskom osnovu iz člana 448. stav 1 tačka 1. Zakonika o krivičnom postupku. Ustavni sud je mišljenja, da prednje navedeno, predstavlja dovoljan osnov za produženje pritvora u skladu sa navedenim pritvorskim osnovom i članom 5 stav 1 tačka c) i stav 3 Evropske konvencije.

U prilog navedenom, Ustavni sud upućuje na presudu Evropskog suda za ljudska prava (W. protiv Švajcarske, presuda od 26. januara 1993. godine), u kojoj se

kao rizik od bjekstva podnosioca navode veze okrivljenog lica sa drugom zemljom, koje bi mogle olakšati bjekstvo ili odsustvo veza sa državom u kojoj je pokrenut postupak. Takođe, iz prakse Evropskog suda proizilazi da činjenice koje treba imati u vidu prilikom ocjene postojanja opasnosti od bjekstva, kao legitimnog razloga za pritvor (uz postojanje osnovane sumnje da je neko lice izvršilo krivično djelo) su između ostalih priroda i težina kazne koja bi mogla biti izrečena u konkretnom slučaju (De Jong, Baljet i Van Der Bring protiv Holandije, od 22. maja 1984), kao i postojanje poslovnih veza sa licima iz inostranstva koja bi mogla olakšati bijeg (Punzelt protiv Češke, od 25. aprila 2001. godine).

8. U pogledu navoda podnosioca da sud prilikom donošenja osporenog rješenja nije razmatrao mogućnost izricanja alternativnih mjera podnosiocu, Ustavni sud ocjenjuje da su prednji navodi bez osnova, s obzirom na to da iz sadržine osporenog rješenja, kao i onog koje mu je prethodilo, proizilazi da su sudovi imali u vidu izuzetnost pritvora kao mjere za obezbjeđenje prisustva okrivljenog i za nesmetano vođenje postupka kao načela supsidijarnosti i srazmjernosti, pa su našli da vrijeme koje je okrivljeni proveo u pritvoru nije u nesrazmjeri sa težinom krivičnih djela koja mu se stavljaju na teret i da se svrha pritvorskog osnova ne bi mogla ostvariti nekom drugom alternativnom mjerom iz čl.163 Zakonika o krivičnom postupku, već da se u konkretnom mjeru pritvora javlja kao nužna.

9. Ustavni sud ocjenjuje da osporenim rješenjem podnosiocu ustavne žalbe nijesu povrijeđena prava iz odredaba člana 29. i 30. Ustava, odnosno člana 5. stav 1 tačka c i stav 3. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 1762/18 od 24. oktobra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. P. J., iz Nikšića, koga zastupa punomoćnik Milorad Drašković, advokat iz Nikšića, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Višeg suda u Podgorici, Kvž.br.316/18, od 9. avgusta 2018. godine i rješenja Osnovnog suda u Nikšiću, Kv.br.171/18, od 24. jula 2018. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 30., 33. i 35. Ustava, koje korespondiraju sa pravima iz člana 5. i člana 6. stav 2. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi je, u suštini, navodeno: da je osporavanim rješenjem drugostepenog suda, odbijena žalba branioca okrivljenog (podnosioca ustavne žalbe) izjavljena protiv prvostepenog osporenog rješenja, kojim mu je produžen pritvor po pritvorskom osnovu iz odredbe člana 175 stav 1 tačka 3 Zakonika o krivičnom postupku; da su osporavanim rješenjima povrijeđena navedena ustavna i konvencijska prava; da se podnosilac nalazi u pritvoru po ovom pritvorskom osnovu više od devet mjeseci, tačnije od 22. decembra 2017. godine, kada mu je određeno zadržavanje od strane Osnovnog državnog tužioca u Nikšiću; da je nesporna činjenica da je podnosilac ranije osuđivan, ali da sama po sebi ta činjenica nije dovoljna da prvostepeni i drugostepeni sud izvedu zaključak da postoji bojazan za ponavljanje krivičnog djela, ukoliko bi se podnosilac našao na slobodi; da je više nego jasno da boravak podnosioca na slobodi ni u kom slučaju ne može uticati na nesmetano vođenje krivičnog postupka protiv njega, te da ne postoji ni jedan zakonski razlog za njegovo zadržavanje u pritvoru. U konačnom, predloženo je, da se usvoji ustavna žalba, ukine osporeno rješenje Višeg suda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

. U sprovedenom postupku, uvidom u osporavana rješenja i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

3.1. Rješenjem Osnovnog suda u Nikšiću, Kv.br.171/18, od 24.jula 2018. godine, u redovnoj fazi kontrole pritvora, produžen pritvor okrivljenima M.P. i P.J. (podnosiocu) zbog osnovane sumnje da su izvršili krivično djelo teška krađa iz člana 240 stav 1 tačka 1 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika, po pritvorskom osnovu iz člana 175 stav 1 tačka 3 ZKP-a, i određeno da ima trajati do dalje odluke suda.

3.2. Viši sud u Podgorici je odlučujući po žalbi branioca okrivljenog, Rješenjem Kvž.br.316/18, od 9. avgusta 2018. godine, odbio žalbu branioca okrivljenog P.J. (podnosioca) kao neosnovanu i potvrdio prvostepeno rješenje.

3.3. U relevantnom dijelu, obrazloženja osporenih rješenja, je nevedeno: da je pored okrivljenog M.P., okrivljenom P.J. (podnosiocu) produžen pritvor zbog osnovane sumnje da je izvršio krivično djelo teška krađa iz člana 240 stav 1 tačka 1 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika; da osnovana sumnja proizilazi iz materijalnih i personalnih dokaza koji su sadržani u spisima predmeta prvostepenog suda K.br.211/18 (iskaza P.J. koji je dao na zapisniku kod ODT-a Nikšić, Kt.br.484/17, od 22. decembra 2017. godine, gdje je djelimično priznao izvršenje krivičnog djela koje mu je stavljeno na teret, zatim zapisnika o uviđaju Uprave policije CB Nikšić, od 21. decembra 2017. godine, fotodokumentacije koja je sastavni dio spisa predmeta ODT-a, Kti.br.34/17, potvrde o privremeno oduzetim predmetima od okrivljenog P.J., Ku.br.469, od 22. decembra 2017. godine, iz sadržine oštetnog zahtjeva DOO "Fidelis", iz izvještaja o radu sistema CTO Lab Security, koji vrši obezbjeđenje predmetnog poslovnog i magacinskog prostora privrednog društvo DOO "Fidelis", za dan 21. decembra 2017. godine, kao i iskaza svjedoka oštećenog M.N. datog na zapisniku kod ODT-a Nikšić, Kti.br. 34/17, od 28. decembra 2017. godine); da je okrivljeni višestruki specijalni povratnik, budući da je kako to proizilazi iz izvoda iz kaznene evidencije, između ostalog, osuđivan više puta zbog istovrsnog krivičnog djela, dakle krivičnog djela koje mu se u ovom postupku stavlja na teret i za koje je osnovano sumnjiv da je izvršio, što ukazuje da ranije osude, bez obzira na vremenski protek očigledno nijesu ostvale svoju svrhu u pogledu specijalne prevencije, te se pokazuje potreba produženja pritvora po navedenom pritvorskom osnovu, budući da naprijed navedene okolnosti, ukazuju na realnu i ozbiljnu opasnost da će okrivljeni boravkom na slobodi ponoviti krivično djelo; da se svrha navedenog pritvorskog osnova ne bi mogla ostvariti nekom drugom zakonskom mjerom iz člana 163 ZKP-a, odnosno da se mjera pritvora javlja kao nužna.

4. Mjerodavne odredbe:

Ustava Crne Gore:

„Član 29. stav 1. i 2.

Svako ima pravo na ličnu slobodu.

Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji je predviđen zakonom"

Član 30. stav 1. i 4.

Lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo može, na osnovu odluke nadležnog suda, biti pritvoreno i zadržano u pritvoru samo ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka.

Trajanje pritvora mora biti svedeno na najkraće moguće vrijeme.

Član 35.

Svako se smatra nevinim dok se njegova krivica ne utvrdi pravosnažnom odlukom suda."

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 5. stav 1. tačka c i stav 3.

„Svako ima pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti. Niko ne može biti lišen slobode osim u sljedećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom: u slučaju zakonitog hapšenja ili lišenja slobode radi privođenja lica pred nadležnu sudsku vlast, zbog opravdane sumnje da je izvršilo krivično djelo, ili kada se to opravdano smatra potrebnim kako bi se predupređilo izvršenje krivičnog djela ili bjekstvo po njegovom izvršenju.

Svako ko je uhapšen ili lišen slobode shodno odredbama iz stava 1.c ovog člana biće bez odlaganja izveden pred sudiju ili drugo službeno lice zakonom određeno da obavlja sudske funkcije i imaće pravo da mu se sudi u razumnom roku ili da bude pušten na slobodu do suđenja. Puštanje na slobodu može se usloviti jemstvima da će se lice pojaviti na suđenju.

Član 6. stav 2.

Svako ko je optužen za krivično djelo smatraće se nevinim sve dok se ne dokaže njegova krivica na osnovu zakona."

Zakonika o krivičnom postupku ("Službeni list Crne Gore", br. 57/09, 49/10, 47/14, 2/15 i 35/15):

„Član 174.

Pritvor se može odrediti samo u slučajevima propisanim ovim zakonikom i samo ako se ista svrha ne može ostvariti drugom mjerom, a neophodan je radi nesmetanog vođenja postupka.

Dužnost je svih organa koji učestvuju u krivičnom postupku i organa koji im pružaju pravnu pomoć da postupaju sa posebnom hitnošću ako se okrivljeni nalazi u pritvoru.

U toku cijelog postupka pritvor će se ukinuti čim prestanu razlozi na osnovu kojih je bio određen."

Član 175. stav 1. tačka 3.

„Kad postoji osnovana sumnja da je određeno lice učinilo krivično djelo, pritvor protiv tog lica može se odrediti, ako:

3) postoje okolnosti koje ukazuju da će ponoviti krivično djelo ili dovršiti pokušano krivično djelo ili da će učiniti krivično djelo kojim prijeti“.

5. Slijedeći praksu Evropskog suda, ocjena je Ustavnog suda, da kao "majstor karakterizacije" (Sud je taj koji ima pravo da žalbu podnosioca razmatra, odnosno podvede pod član Ustava i Konvencije za koji smatra da treba, ukoliko se podnosilac predstavke nije pozvao na član ili pogrešno pozvao na neki član u svojoj predstavlci-žalbi) Sud određuje zakonske činjenice bilo kojeg drugog prethodnog predmeta (vidjeti Bouyid protiv Belgije [VV], br.23380/09, stav 55, Evropski sud za ljudska prava 2015).

5.1. Ustavni sud je, polazeći od razloga i navoda ustavne žalbe, te sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, razmatrao osporena rješenja sa aspekta odredaba čl. 29. stav 1. i 2., čl. 30. stav 1. i čl. 35. stav 1. Ustava Crne Gore, te člana 5. stav 1. tačka c i stav 3. i člana 6. stav 2. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

6. Povredu navedenih ustavnih i konvencijskih prava podnosilac žalbe, u suštini, obrazlaže navodima da osporavana rješenja ne sadrže obrazložene razloge za produženje pritvora po pritvorskom osnovu iz odredbe člana 175. stav 1. tač. 3. Zakonika o krivičnom postupku, te da je u konkretnom povrijeđena pretpostavka nevinosti na štetu podnosioca.

7. Ustav Crne Gore i Zakonik o krivičnom postupku predviđaju da se lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično djelo, na osnovu odluke nadležnog suda, može pritvoriti i zadržati u pritvoru, kada je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka. U tom smislu, Zakonik o krivičnom postupku, u skladu sa Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, propisuje da se pritvor može odrediti kada pored osnovane sumnje da je izvršeno krivično djelo, postoje okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni ponoviti krivično djelo ili dovršiti pokušano krivično djelo ili da će učiniti krivično djelo kojim prijeti.

Evropski sud za ljudska prava je zaključio da poštovanje odredbe člana 5. stav 3. Evropske konvencije zahtijeva da sudska vlast preispita sva pitanja u vezi sa pritvorom, te da odluku o pritvoru donese pozivajući se na objektivne kriterijume predviđene zakonom. Pri tome je postojanje osnovane sumnje da je lice lišeno slobode počinilo krivično djelo koje mu se stavlja na teret *conditio sine qua non* za određivanje pritvora, ali to nakon određenog vremena nije dovoljno, već se mora procijeniti da li za pritvor postoje relevantni i dovoljni razlozi (Evropski sud, Trzaska protiv Poljske, presuda od 11. jula 2000. godine, br.25792/94). Nacionalni Zakonik o krivičnom postupku za određivanje pritvora uvijek traži kumulativno postojanje "osnovane sumnje" da je lice počinilo krivično djelo i postojanje barem jednog od razloga taksativno nabrojanih u odredbi člana 175. stav 1., tačka 1.-4., u konkretnom slučaju onih iz tačke 3.

7.1. U konkretnom slučaju, Ustavni sud je utvrdio da su nadležni sudovi svoja rješenja prvenstveno bazirali na činjenici da postoji osnovana sumnja da je podnosilac žalbe sa okrivljenim M.P. izvršio krivično djelo teška krađa iz člana 240 stav 1 tačka 1 u vezi člana 23 Krivičnog zakonika, i ocijenili da su ispunjeni uslovi za primjenu odredbe člana 175. stav 1. tačka 3. Zakonika o krivičnom postupku.

7.2. Iteracijska opasnost (opasnost da će okrivljeni ponoviti krivično djelo ((konkretni slučaj) ili dovršiti pokušano krivično djelo ili da će učiniti krivično djelo kojim prijeti)) je legitiman razlog za pritvor i ima karakter specijalne prevencije, u situaciji postojanja osobitih okolnosti koje ukazuju da će okrivljeni učiniti novo krivično djelo, ili dovršiti pokušano, odnosno učiniti krivično djelo kojim prijeti. U tom smislu, opasnost da će krivično djelo biti ponovljeno može se izvesti iz činjenice da je neko povratnik u činjenju krivičnih djela i da svaki put nastane znatna šteta za društvo i imovinu (Evropski sud, Clooth protiv Belgije, presuda od 12. decembra 1991. godine).

7.3. Uvažavajući navedene pravne stavove Evropskog suda, Ustavni sud smatra da su nadležni sudovi pažljivo ispitali opravdanost produženja pritvora, s obzirom na okolnosti konkretnog slučaja, te potpuno obrazložili razloge zbog kojih smatraju da i dalje postoje razlozi za trajanje pritvora. Naime, odlučujući o pritvoru, u konkretnom slučaju, Osnovni sud u Nikšiću i Viši sud u Podgorici, su osporavane odluke prvenstveno bazirali na činjenicama da je podnosilac ustavne žalbe osnovano sumnjiv da je izvršio krivično djelo stavljeno mu na teret, a što proizilazi materijalnih i personalnih dokaza koji su sadržani u spisima predmeta prvostepenog suda K.br.211/18 i to: iskaza P.J. koji je dao na zapisniku kod ODT-a, gdje je djelimično priznao izvršenje krivičnog djela koje mu je stavljeno na teret, zatim zapisnika o uviđaju Uprave policije CB Nikšić, fotodokumentacije koja je sastavni dio spisa predmeta ODT-a, potvrde o privremeno oduzetim predmetima od okrivljenog P.J., sadržine oštetnog zahtjeva DOO "Fidelis", izvještaja o radu sistema CTO Lab Security, koji vrši obezbjeđenje predmetnog poslovnog i magacinskog prostora privrednog društvo DOO "Fidelis", kao i iskaza svjedoka oštećenog M.N. datog na zapisniku kod ODT-a Nikšić. Dakle, činjenica da je podnosilac ustavne žalbe bio osnovano sumnjiv, a kasnije i optužen da je izvršio navedeno krivično djelo, uz činjenicu da se radi o višestrukom specijalnom povratniku, opravdava stav suda da su ovo zaista okolnosti koje ukazuju na rizik od ponovnog izvršenja krivičnog djela, što je dovoljan osnov za produženje pritvora, u skladu sa odredbom člana 175. stav 1. tačka 3. ZKP-a i članom 5. stav 1. tačka c Evropske konvencije.

7.4. Nadalje, Ustavni sud smatra da su redovni sudovi detaljno ispitali opravdanost produženja pritvora i obrazložili razloge na kojima zasnivaju svoje odluke, u cilju obezbjeđivanja prisustva ovog okrivljenog- podnosioca u krivičnom postupku i nesmetano vođenje istog. Razlozi za produženje pritvora podnosiocu, dati u osporavanim rješenjima, po ocjeni Ustavnog suda ne zasnivaju se na neutemeljenom strahu od ponovnog izvršenja krivičnog djela podnosioca, već na detaljnoj analizi svih okolnosti konkretnog slučaja, a posebno na prošlosti i ličnosti podnosioca ustavne žalbe, koji je ranije pravosnažno osuđivan, pa se potreba da se spriječi ponovno izvršenje konkretnog krivičnog djela ukazuje kao jedini primjeren i legitiman osnov za produžetak lišenja slobode.

7.5. U pogledu primjene ustavnog načela srazmjernosti, iz člana odredbe 30. stav 4. Ustava, Ustavni sud zapaža da u konkretnom slučaju nije zanemareno to načelo, jer su sudovi utvrdili da je mjera pritvora, koja je preduzeta u konkretnom slučaju nužna i u svojoj cjelokupnosti srazmjerna postizanju opravdanog cilja. Naime, imajući u vidu sve okolnosti konkretnog slučaja, Ustavni sud ocjenjuje da, uprkos prezumpciji nevinosti podnosioca ustavne žalbe kao optuženog u ovom krivičnom postupku, predložene okolnosti koje ukazuju opravdanost produženja po konkretnom pritvorskom osnovu pretežu nad njegovim ustavnim pravom na ličnu slobodu. Stoga su neosnovani navodi žalbe kojima se ukazuje da su sudovi propustili da ocijene osnovanost, nužnost i primjerenost daljeg zadržavanja podnosioca žalbe u pritvoru.

7.6. Na osnovu navedenog, Ustavni sud ocjenjuje da stavovima i razlozima, kojima su nadležni sudovi obrazložili osporavana rješenja o produženju pritvora nakon podignute optužnice, nijesu povrijedili pravo podnosioca zajemčeno odredbama čl. 29. st. 1. i 2., čl. 30. st. 1. i 4. Ustava, odnosno čl. 5. st. 1. tač. c) i st. 3. Evropske konvencije.

8. Nadalje, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, pretpostavka nevinosti je prekršena ako sudska odluka koja se odnosi na podnosioca žalbe odražava stav da je kriv, a da prije toga njegova krivica nije dokazana u skladu sa zakonom, a naročito ako nije imao priliku da iskoristi svoje pravo na odbranu. Pretpostavka nevinosti u slučaju krivične optužbe primjenjuje se na cijeli postupak, a ne samo na razmatranje merituma optužbe (presuda u predmetu Minelli protiv Švajcarske, od 25. marta 1983, Serija A Br. 62, stav 30, presuda Sekanina protiv Austrije, od 25. avgusta 1993, Serija A Br.266-A i presuda Allenet de Ribemont protiv Francuske, od 10. februara 1995, Serija A br.308).

8.1. U konkretnom slučaju, Ustavni sud zapaža da su nadležni sudovi u obrazloženjima osporavanih rješenja dosljedno navodili da je podnosilac osnovano sumnjiv da je izvršio predmetno krivično djelo, pri čemu su vodili računa da ne prejudiciraju krivično – pravni slučaj. Dakle, nadležni sudovi nijesu iznosili stav, niti mišljenje, da je podnosilac izvršio krivično djelo za koje je optužen već isključivo dokaze na kojima se zasniva podnijeta optužnica, a iz koje proizilazi osnovana sumnja da je podnosilac izvršio krivično djelo, što je u skladu sa ovlašćenjima suda koje ima u toj fazi postupka.

8.2. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud ocjenjuje da nadležni sudovi, u osporavanim rješenjima, nijesu unaprijed iznijeli stav da je podnosilac ustavne žalbe počinilac krivičnog djela, niti se unaprijed iznosi stav da je kriv, zbog čega su neosnovani navodi ustavne žalbe o povredi odredaba čl. 35. Ustava i čl. 6. stav 2. Evropske konvencije.

Nije povrijeđeno pravo na pravni lijek iz člana 20, pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i prava iz čl. 6 i 13 Evropske konvencije i člana 1 Protokola broj 7 uz Konvenciju

Odluka U-III br. 1851/18 od 13. novembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. S.J. iz Beograda - Republika Srbija, koga zastupa B.V. advokat iz Podgorice, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Apelacionog suda Crne Gore, Kvž.br.424/18, od 17. oktobra 2018. godine i Višeg suda u Podgorici, Kv.br.765/18, od 25. septembra 2018. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl.20 i 32. Ustava Crne Gore, čl. 6. i 13. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola br.7 uz Konvenciju.

1.1. Podnosiocu ustavne žalbe je osporenim rješenjima, utvrđeno da su ispunjene zakonske pretpostavke za njegovo izručenje Republici Srbiji i to Prvom Osnovnom sudu u Beogradu u cilju izvršenja kazne zatvora, zbog krivičnog djela neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga.

1.2. U ustavnoj žalbi, u suštini je, istaknuto da je odredbom člana 10a Ugovora o izručenju između Crne Gore i Republike Srbije predviđeno da se izručenje može odbiti za krivična djela za koja je prema pravu obje države ugovornice propisana kazna zatvora ili mjera koja podrazumijeva lišenje slobode, u najdužem trajanju od pet godina i ako bi izručenje očigledno izuzetno teško pogodilo lice čije se izručenje traži zbog njegovih godina, dugog boravka u zamoljenoj državi i drugih ozbiljnih razloga lične prirode. S tim u vezi, podnosilac je istakao, da je prvi uslov za odbijanje izručenja ispunjen, obzirom da je pravosnažno osuđen na kaznu zatvora u trajanju od tri godine, u koju kaznu se uračunava vrijeme provedeno u pritvoru od 4. marta 2015. godine do 9. septembra 2015. godine, kao i vrijeme koje protekne za vrijeme boravka u ekstradicionom pritvoru, u kojem se nalazi već mjesec dana; da se podnosilac, takođe nalazi u vanbračnoj zajednici sa crnogorskom državljankom sa kojom namjerava da uspostavi bračnu zajednicu, da već dvije godine boravi u Crnoj Gori, da u Republici Srbiji nema pokretnu i nepokretnu imovinu, da od bliskih srodnika ima samo sestru

koja živi u inostranstvu, a da su mu roditelji preminuli, te da u Crnoj Gori ima namjeru da se stalno nastani, pa je jasno da bi ga izručenje na izdržavanje kazne teško pogodilo. Podnosilac smatra, i da bi izdržavanjem kazne zatvora u Republici Srbiji njegova bezbjednost mogla biti ozbiljno ugrožena, iz razloga što u Republici Srbiji postoje lica koja bi mu mogla nauditi zbog poslova njegovog pokojnog oca. U daljem je navedeno, da podnosilac nikad nije dobio nalog o upućivanju na izvršenje kazne zatvora, koji je izričito predviđen odredbom člana 56. Zakona o izvršenju krivičnih sankcija Republike Srbije, a isti se ne nalazi ni u spisima predmeta sudije za istragu Višeg Suda u Podgorici, a morao je biti dostavljen državnim organima Crne Gore; da je činjenično stanje u ovom predmetu nepotpuno utvrđeno, obzirom da se osporenim rješenjem ne navodi visina kazne zatvora koju podnosilac treba da izdrži, odnosno nije na nesumnjiv način utvrđeno da li ona iznosi više od 4 mjeseca, a da se iz obrazloženja osporenog rješenja Apelacionog suda ne može zaključiti da se krivično vijeće prilikom odlučivanja po žalbi uopšte bavilo navodima iz žalbe, već je na sve navode odgovoreno uopštenom formulacijom „da je sud imao u vidu i ostale navode žalbe, ali je našao, a imajući u vidu prethodno izloženo, da nijesu od uticaja na donošenje drugačije odluke“. Takođe, navedeno je i to da se na pojedinim mjestima u osporenim rješenjima umjesto imena podnosioca pojavljuje ime R.L., i to u dijelu koji se tiče činjenica, što dodatno upućuje na nezakonitost istih. U konačnom, predloženo je da, se usvoji ustavna žalba, ukine osporeno rješenje Apelacionog suda i predmet vrati na ponovno odlučivanje.

1.3. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

2. Uvidom u osporene akte i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio slijedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

2.1. Osporenim rješenjem Višeg suda u Podgorici, utvrđeno je da su ispunjene zakonske pretpostavke za izručenje državljanina Republike Srbije S.J. (podnosioca ustavne žalbe), po molbi za izručenje Ministarstva pravde Republike Srbije, a koji se nalazi u ekstradicionom pritvoru po rješenju sudije za istragu Višeg suda u Podgorici, Pom.br.143/18, od 4. septembra 2018. godine, radi predaje Prvom Osnovnom sudu u Beogradu, u cilju izvršenja kazne zatvora u trajanju od 3 (tri) godine, na koju je osuđen pravosnažnom presudom Višeg suda u Beogradu Spk.br.227/15, od 9. septembra 2015. godine, zbog krivičnog djela neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga iz odredbe člana 246. stav 1. KZ RS.

2.2. Odlučujući o žalbi branioca osuđenog S.J., advokata B.V., iz Podgorice izjavljenoj na navedeno rješenje, Apelacioni sud Crne Gore je, na sjednici vijeća održanoj dana 17. oktobra 2018. godine, donio osporeno rješenje kojim je žalbu odbio kao, neosnovanu.

2.2.1. U relevantnom dijelu obrazloženja osporenih rješenja se, navodi: da iz spisa predmeta prvostepenog suda proizilazi da su ispunjene zakonske pretpostavke za izručenje osuđenog S.J., državljanina Srbije, radi predaje Prvom Osnovnom sudu u Beogradu, u cilju izvršenja kazne zatvora u trajanju od 3 godine na koju je osuđen pravosnažnom presudom Višeg suda u Beogradu Spk.br.227/15 od 9. septembra 2015. godine, zbog krivičnog djela neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga iz odredbe člana 246. stav 1. KZ RS; da osuđeni S.J. nije državljanin Crne Gore i krivično djelo za koje se potražuje nije izvršio na teritoriji Crne Gore, ni na štetu države, niti državljanina Crne Gore, te da nije lice koje uživa pravo azila na teritoriji zamoljene države (Crne Gore), da njegovo izručenje po predmetnoj zamolnici nije u suprotnosti sa obavezama Crne Gore iz multilateralnih ugovora koji je obavezuju; da krivično djelo za koje se osuđeni potražuje odgovara krivičnom djelu i po domaćem krivičnom zakonodavstvu i to krivično djelo – neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga iz odredbe člana 300. KZ CG; da je, takođe, utvrđeno da nije nastupila zastarjelost krivičnog gonjenja, ni po domaćem ni po zakonu države molilje; da okrivljeni nije zbog istog djela već pravosnažno osuđen ili da je protiv njega krivični postupak pravosnažno obustavljen, odnosno optužba protiv njega pravosnažno odbijena, niti je protiv imenovanog u Crnoj Gori, zbog istog krivičnog djela pokrenut krivični postupak, a kako se to utvrđuje iz predmetnih spisa, i osuđeni nije evidentiran u evidenciji kao počinilac krivičnih djela UP CG, što je utvrđeno iz dopisa MUP - Sektor kriminalističke policije, od 10. septembra 2018. godine; da je nesumnjivo utvrđen identitet osuđenog S.J. od strane sudije za istragu prvostepenog suda i to kako iz podataka dostavljenih uz zamolnicu, tako i iz ličnih podataka koje je okrivljeni dao prilikom saslušanja na zapisniku Pom.br.143/18, od 4. septembra 2018. godine; da imajući u vidu sve prethodno navedeno, a pri činjenici da krivično djelo zbog kojeg se potražuje i zbog čijeg izvršenja se traži izručenje osuđenog S.J. nije političko krivično djelo, djelo povezano sa političkim krivičnim djelom ili sa vojnim krivičnim djelom, to je pravilna odluka suda kada je utvrđeno da su ispunjene zakonske pretpostavke za izručenje osuđenog S.J., državljanina R. Srbije radi predaje Prvom Osnovnom sudu u Beogradu, u cilju izvršenja navedene kazne zatvora; da kao je u konkretnoj situaciji prvostepeni sud na jasan i nedvosmislen način utvrdio sve uslove zahtijevane Ugovorom između Crne Gore i Srbije o izručenju, te Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima, to su neosnovani žalbeni navodi usmjereni u pravcu osporavanja ispunjenosti uslova za izručenje ovog osuđenog.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava Crne Gore:

„Član 29 st. 1. i 2.

Svako ima pravo na ličnu slobodu.

Lišavanje slobode dopušteno je samo iz razloga i u postupku koji je predviđen zakonom.”

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 5. stav 1. tač. f)

Svako ima pravo na slobodu i bezbjednost ličnosti. Niko ne može biti lišen slobode osim u sledećim slučajevima i u skladu sa zakonom propisanim postupkom:

c) zakonitog hapšenja ili lišenja slobode osobe u cilju sprječavanja ilegalnog ulaska u zemlju ili osobe protiv koje je u toku postupak deportacije ili ekstradicije.”

Evropske konvencije o ekstradiciji:

„Član 2. stav 1.

Izdavanje će se vršiti za djela za koja je, prema zakonima strane molilje i zamoljene strane, kao najveća kazna propisana kazna lišenja slobode ili mjere bezbednosti, lišenja slobode od najmanje godinu dana ili stroža kazna. Kada se radi o kazni ili mjeri bezbednosti izrečenoj na teritoriji strane molilje, trajanje izrečene kazne mora da bude najmanje četiri mjeseca.

Molba će biti formulisana u pismenom obliku i podneta diplomatskim putem. Neposrednim dogovorom dve ili više Strana može se dozvoliti drugi način. 2. Molbi se prilaže: (a) izvornik ili autentična kopija odluke o izvršenju kazne ili rešenje o hapšenju ili koji drugi akt istog pravnog dejstva koji se izdaje na način propisan zakonom Strane molilje; (b) opis dela zbog kojih se traži izdavanje. Vreme i mesto izvršenja dela, pravna kvalifikacija kao i tekst zakonskih odredaba koje se na njih odnose moraju se što preciznije navesti; i (c) prepis zakonskih odredaba koje se primenjuju na dela ili, u slučaju da to nije moguće, izjavu o pravu koje se primenjuje, kao i što precizniji opis lica koje se traži i svako drugo obaveštenje pogodno za utvrđivanje njegovog identiteta i državljanstva.”

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima (“Službeni list Crne Gore”, br. 4/08 i 36/13):

„Član 2. stav 1.

Međunarodna pravna pomoć pruža se u skladu sa međunarodnim ugovorima.

Član 11.

(1) Uslovi za izručenje po zamolnici države molilje su:

- 1) da lice čije se izručenje traži nije crnogorski državljanin;
- 2) da djelo zbog koga se traži izručenje nije učinjeno na teritoriji Crne Gore, protiv nje ili njenog državljanina;
- 3) da je djelo zbog koga se traži izručenje krivično djelo i po domaćem zakonu i po zakonu države u kojoj je učinjeno;
- 4) da po domaćem zakonu odnosno po zakonu države molilje nije nastupila zastarjelost krivičnog gonjenja ili zastarjelost izvršenja kazne prije nego što je lice čije se izručenje traži pritvoreno ili kao okrivljeni ispitano;
- 5) da lice čije se izručenje traži nije zbog istog djela od domaćeg suda već osuđeno ili da za isto djelo nije od domaćeg suda pravosnažno oslobođeno, osim ako se steknu uslovi za ponavljanje krivičnog postupka predviđeni Zakonikom o krivičnom postupku ili da protiv tog lica nije u Crnoj

Gori, zbog istog djela učinjenog prema Crnoj Gori ili crnogorskom državljaninu, pokrenut krivični postupak, a ako je pokrenut postupak zbog djela učinjenog prema crnogorskom državljaninu, da je položeno obezbjeđenje za ostvarivanje imovinskopravnog zahtjeva oštećenog;

6) da je utvrđen identitet lica čije se izručenje traži;

7) da država molilja navede činjenice i dokaze za postojanje osnovane sumnje da je lice čije se izručenje traži učinilo krivično djelo ili da postoji pravosnažna sudska odluka.

Član 12.

Nije dozvoljene izručenje zbog političkog krivičnog djela, povezanog sa političkim krivičnim djelom ili vojnog krivičnog djela u smislu Evropske konvencije o ekstradiciji.

Zabrana iz stava 1 ovog člana ne odnosi se na krivična djela genocida, zločina protiv čovječnosti, ratnih zločina i terorizma"

Član 13.stav 1. i 2.

Nije dozvoljeno izručenje zbog krivičnog djela za koje je domaćim zakonom i zakonom države molilje propisana kazna zatvora u trajanju od jedne godine ili novčana kazna.

Ukoliko se traži izručenje osuđenog radi izdržavanja kazne, nije dozvoljene njegovo izručenje ukoliko je trajanje izrečene kazne zatvora ili njenog neizdržanog dijela do četiri mjeseca."

Član 20. stav 1.

Ako vijeće nadležnog suda nađe da su ispunjeni uslovi za izručenje propisani ovim zakonom, utvrdiće to rješenjem."

Zakon o potvrđivanju Ugovora između Crne Gore i Republike Srbije o izručenju ("Službeni list Crne Gore – Međunarodni ugovori", br.4/09 i 4/11):

„Član 7. stav 2.

Izručenje radi izvršenja pravosnažno izrečene kazne zatvora ili mjere bezbjednosti, odnosno vaspitne mjere, dozvoliće se za krivična djela koja su kažnjiva prema pravu obje države ugovornice i ako trajanje kazne zatvora ili mjere bezbjednosti, odnosno vaspitne mjere, ili njihov ostatak koji treba da se izvrši, iznosi najmanje četiri mjeseca. Izručenje će biti odobreno i kad treba izvršiti više kazni ili mjera bezbjednosti, odnosno vaspitnih mjera, čiji zbir iznosi najmanje četiri mjeseca."

Član 8.

Neće se odobriti izručenje:

- 1) lica koje uživa pravo azila na teritoriji zamoljene države;
- 2) ako je djelo zbog kojeg se traži izručenje izvršeno na teritoriji zamoljene države;
- 3) ako se izručenje traži zbog djela koje je po mišljenju zamoljene države političko krivično djelo ili djelo povezano sa takvim krivičnim djelom;
- 4) ako se izručenje traži zbog krivičnog djela koje se sastoji isključivo u povredi vojnih dužnosti;
- 5) ako djelo zbog kojeg se traži izručenje, nije krivično djelo prema zakonu zamoljene države i prema zakonu države u kojoj je učinjeno;
- 6) ako je krivično gonjenje ili izvršenje krivičnih sankcija zastarjelo prema pravu jedan od država ugovornica;
- 7) ako je lice čije se izručenje traži zbog istog djela već bilo pravosnažno osuđeno ili je protiv njega krivični postupak pravosnažno obustavljen ili je optužba protiv njega pravosnažno odbijena;
- 8) ako je protiv lica čije se izručenje traži, zbog istog krivičnog djela pokrenut krivični postupak u zamoljenoj državi."

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Razmatrajući navode ustavne žalbe koji se odnose na povredu Ustavom zajemčenog prava podnosiocu ustavne žalbe na pravni lijek, iz odredbe člana 20. Ustava i prava na djelotvoran pravni lijek, iz odredbe člana 13. Evropske konvencije,

protiv odluke kojom se odlučuje o njegovim pravima, obavezama ili na zakonu zasnovanom interesu, Ustavni sud je utvrdio da su podnosiocu u postupku koji je prethodio ustavnosudskom postupku, bila na raspolaganju zakonom propisana pravna sredstva za zaštitu njegovih prava i na zakonu zasnovanog interesa, a koja je, podnosilac ustavne žalbe, iskoristio.

3.1. Činjenica da podneseno pravno sredstvo nije rezultiralo odlukom kojom bi podnosilac bio zadovoljan, ne dovodi ni na koji način u pitanje njegovu dostupnost ili efikasnost, niti na bilo koji način pokreće pitanje iz odredaba člana 20. Ustava i člana 13. Evropske konvencije, pa su i navodi o kršenju prava na pravni lijek, neosnovani.

4. Ustavni sud primijećuje da podnosilac ustavne žalbe istom osporava odluke Višeg suda kao i Apelacionog suda, koje su donijete u postupku ekstradicije, pozivajući se i na ustavna i konvencijska prava na pravično suđenje kao i na proceduralnu zaštitu u vezi sa protjerivanjem stranaca. Međutim, iz sadržine same žalbe proizilazi da podnosilac ima primjedbe na sam postupak sprovođenja ekstradicije i zakonitost osporenih odluka.

4.1. Ustavni sud napominje da je shodno njegovoj praksi kao i praksi Evropskog suda, Sud nije vezan karakterizacijom koju je dao podnosilac žalbe. Shodno navedenom, prigovor je karakteriziran činjenicama navedenim u njemu, a ne samo pravnim osnovama ili tvrdnjama na koje se poziva (vidjeti Šerife Yigit protiv Turske [VV], br.3976/05, stav 52, 2, 2010. god.; Scoppola protiv Italije, (br.2), [VV], br.10249/03, stav 54, 2009. god.; Guerra i ostali protiv Italije, 1998. god., stav 44). Stoga će Ustavni sud ustavnu žalbu i osporena rješenja razmatrati na osnovu odredaba člana 29. Ustava i člana 5. stav 1. tačke (f) Evropske konvencije.

4.2. S tim u vezi, Ustavni sud ukazuje na praksu organa Evropske konvencije, prema kojoj se član 6. Evropske konvencije ne primjenjuje na postupak ekstradicije. Naime, bivša Komisija za ljudska prava je, razmatrajući ovo pitanje, zaključila da domaći sudovi, kada odlučuju o pitanju ekstradicije, ne donose odluku o "krivičnoj optužbi" protiv traženog lica u smislu člana 6. stav 1. Evropske konvencije. Takođe, Komisija je ukazala da se pojam "odlučivanje o krivičnoj optužbi" odnosi samo na postupak u kojem se odlučuje da li je neko lice krivo ili ne za krivično djelo koje mu je stavljeno na teret, a ne na postupak u kojem sudovi odlučuju o tome da li lice treba biti izručeno drugoj državi (vidi bivša Komisija za ljudska prava, Farmakopoulos protiv Belgije, br.11683/85, 64 D.R.(1990)).

4.3. Navedenu praksu podržava i Ustavni sud i primjenjiva je u konkretnom slučaju, jer se predmetni slučaj odnosi na postupak pred redovnim sudovima u kojem se odlučivalo o postojanju zakonskih pretpostavki za izručenje podnosioca nadležnim organima Republike Srbije a ne odlučivanje o krivičnoj optužbi protiv podnosioca, koje garancije su zaštićene članom 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

4.4. Podnosilac ustavne žalbe smatra da su osporena rješenja donijeta proizvoljnim tumačenjem mjerodavnih propisa, jer je činjenično stanje nepotpuno utvrđeno, te i da bi izdržavanjem kazne zatvora u Republici Srbiji njegova bezbjednost mogla biti ozbiljno ugrožena.

4.5. Ustavni sud podsjeća da se njegova ustavna obaveza zasniva na zaštiti ustavnih prava podnosioca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog organa državne ili javne vlasti. Ustaljen je stav Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje da li je takvo tumačenje, odnosno primjena prava saglasna s Ustavom i da li su u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnosilac ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

4.6. S tim u vezi treba istaći da u kontekstu člana 5. stav 1. tačka (f) Konvencije usklađenost postupanja sa zakonima i propisanim postupcima nije dovoljna. Procedure moraju biti djelotvorne i po svojoj prirodi i primijeni da odgovaraju objektivnim standardima i zahtjevima Konvencije. Evropski sud, a samim tim i Ustavni sud slijedeći njegovu praksu ispituje ne samo posledice svake sporne pojedinačne odluke već i sve okolnosti u kojima je ona donešena.

4.7. Vraćajući se na konkretni predmet, Ustavni sud ocjenjuje da su i Viši sud kao i Apelacioni prilikom donošenja osporenih rješenja, na jasan i nedvosmislen način razmotrili i ocijenili sve uslove zahtijevane Ugovorom između Crne Gore i Srbije o izručenju kao i Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u krivičnim stvarima. Ovo sa razloga što su se prvenstveno bazirali na činjenici da postoji raspisana međunarodna potjernica Interpola NCB Beograd protiv podnosioca, po naredbi Prvog Osnovnog suda u Beogradu, lk.br.871/15, od 8. juna 2016. godine, a radi izvršenja kazne zatvora u trajanju od 3 godine, utvrđene pravosnažnom presudom Višeg suda u Beogradu, Spk. br. 227/15, od 9. septembra 2015. godine, zbog krivičnog djela neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga iz odredbe člana 246. stav 1. Krivičnog zakonika. Nadalje, ovi sudovi su utvrdili da podnosilac nije državljanin Crne Gore, i da djelo za koje se potražuje nije učinio na teritoriji Crne Gore, niti na štetu iste ili pak državljanina Crne Gore, zatim da nije lice koje uživa pravo azila, kao i da njegovo izručenje nije u suprotnosti sa obavezama CG iz multilateralnih ugovora koji je obavezuju. Takođe, Ustavni sud zapaža i da su redovni sudovi utvrdili i da krivično djelo za koje se podnosilac potražuje, odgovara krivičnom djelu i po domaćem krivičnom zakonodavstvu, te i da nije nastupila zastarjelost krivičnog gonjenja, ni po domaćem zakonu ni po zakonu države molilje,

niti je podnosilac zbog istog djela već pravosnažno osuđen, niti je postupak protiv njega pravosnažno obustavljen, odnosno optužba protiv njega pravosnažno odbijena, niti je protiv njega zbog istog krivičnog djela pokrenut krivični postupak. Pored toga podnosilac nije evidentiran u evidenciji počinitelja krivičnih djela Uprave policije Crne Gore, dok mu je nesumljivo utvrđen identitet od strane sudije za istragu. Imajući u vidu sve prethodno navedeno, a pri tom uzimajući u obzir činjenicu da krivično djelo zbog kojeg se podnosilac potražuje i zbog čijeg se izvršenja traži njegovo izručenje, nije političko krivično djelo, djelo povezano sa političkim krivičnim djelom ili sa vojnim krivičnim djelom, nadležni redovni sudovi su zaključili da su ispunjene zakonske pretpostavke za izručenje podnosioca Republici Srbiji, radi izvršenja kazne zatvora u trajanju od tri godine, a na osnovu pravosnažne presude.

4.8. Ustavni sud ocjenjuje da su osporena rješenja donijeta u zakonito sprovedenom postupku i da ne postoje razlozi koji bi ukazivali na proizvoljnost, ili pak da su materijalno - pravni propisi proizvoljno ili nepravilno primijenjeni na štetu podnosioca ustavne žalbe. Redovni sudovi su sveobuhvatno ispitali opravdanost postupka ekstradicije, s obzirom na okolnosti konkretnog slučaja, detaljno obrazlažući razloge na kojima zasnivaju svoju odluku.

4.8.1. Ustavni sud je posebno imao u vidu navode ustavne žalbe, kojima se dovodi u pitanje upućivanje na izvršenje kazne zatvora, kao i dopuštenost, odnosno pravna valjanost dokaza, i ocijenio da su ovi navodi, u cjelosti neosnovani. Naime, istaknuti prigovori iscrpljuju se u ponavljanju razloga, kojim su se prilikom odlučivanja bavili Apelacioni sud kao i Viši sud, ističući u obrazloženju svojih rješenja detaljne razloge za udovoljenje postupka ekstradicije. Takođe, Ustavni sud je imao u vidu i navode iz ustavne žalbe da se u osporenim rješenjima umjesto imena podnosioca pojavljuje drugo ime, ocijenivši iste neutemeljenim i neosnovanim. Ovo prije svega sa razloga što su sve činjenice nesporno utvrđene u postupku, a navedena greška u imenu se pojavljuje na jednom mjestu u obrazloženju rješenja Apelacionog suda, što predstavlja očiglednu omašku – štamparsku grešku. Stoga, imajući u vidu činjenice i dokaze provedene u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, kao i obrazloženja data u osporenim rješenjima, po ocjeni Ustavnog suda, ista nije uticala na zakonitost sprovedenog postupka.

4.9. Na osnovu izloženog, Ustavni sud je utvrdio da podnosiocu ustavne žalbe nijesu povrijeđena prava iz odredaba člana 29. Ustava i člana 5. stav 1. tačka f) Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

5. Ustavni sud ocjenjuje da je bespredmetno pozivanje podnosioca ustavne žalbe na povredu odredbe člana 1. Protokola broj 7 uz Konvenciju, imajući u vidu obrazloženje navedeno u prethodnoj tački ove odluke, kao i činjenicu da ni sam podnosilac nije naveo u žalbi razloge koji bi mogli dovesti do razmatranja eventualne povrede navedenog konvenciskog prava.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

PREKRŠAJNO-PRAVNA OBLAST

Odluke kojima se usvaja ustavna žalba i utvrđuje povreda prava

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 837/16 od 28. marta 2018. godine

Ustavni sud je utvrdio da osporeno rješenje Višeg suda za prekršaje Crne Gore predstavlja miješanje u podnosiočevo pravo na pravično suđenje, jer istim nijesu dovoljno obrazloženi razlozi na kojima se odluka zasniva, na način koji bi zadovoljio standard iz člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE rješenje Višeg suda za prekršaje Crne Gore, PŽP.br. 1607/16-6, od 10. novembra 2016. godine i predmet vraća Višem sudu za prekršaje, na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. DOO "Kurti" Ulcinj i A.K., iz Ulcinja, koje zastupa A.K., iz U., podnijeli su blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu, protiv rješenja navedenog u izreci, zbog povrede prava iz člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Osporenim rješenjem odbijena je kao neosnovana žalba okrivljenih (podnosilaca ustavne žalbe) i potvrđeno je prvostepeno rješenje, kojim su podnosioci oglašeni krivim zbog prekršaja iz člana 58. stav 1. tačka 3. i stav 2. u vezi člana 32. stav 8. Zakona o porezu na dodatu vrijednost, bliže opisanog u izreci za koje im je izrečena novčana kazna.

U ustavnoj žalbi je navedeno da je u osporenom rješenju dato obrazloženje proizvoljno, bez ocjene žalbenih navoda, odnosno u istom nijesu cijenjeni glavni žalbeni navodi, niti u tom pravcu postoje razlozi u obrazloženju drugostepene odluke, kako to zahtijeva član 32. Ustava i član 6. stav 1. Evropske konvencije. Dalje se ukazuje na odredbu člana 214. stav 1. Zakona o prekršajima, kojom je propisano da

u obrazloženju drugostepeni sud treba da ocijeni žalbene navode i navede povrede zakona koje je uzeo u obzir. Nadalje, podnosilac smatra da je inspekcijski nadzor izvršen na nezakonit način, a drugostepeni sud je proizvoljno naveo da je izvršen na zakonit način, ne navodeći zbog čega je izvršena kontrola na zakonit način. Takođe, drugostepeni sud, žalbene navode da novac nije pronađen u poreskoj registar kasi, uopšte ne utvrđuje, niti daje razloge u tom pravcu, a ista je takođe od suštinske važnosti za konkretnu pravnu stvar. Dalje ukazuje da je u žalbi navedeno da je rješenje donijeto na dokazu na kome se ne može zasnovati odluka, da je izreka rješenja nerazumljiva, da rješenje nema razloga o odlučnim činjenicama, da prekršajni sud nije cijenio krivicu okrivljenih, kao i da je pogrešno primijenio materijalno pravo jer predmetni novac nije pronađen u kasi, nego je isti izvađen iz džepa lica koji nema nikakva ovlaštenja u pravnom licu. Prvostepeni sud prihvata odluku o depozitu pravnog lica u iznosu od 110,00 €, a isti je ne cijeni. Predloženo je da se usvoji ustavna žalba, ukine osporeno rješenje i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud je, saglasno odredbi člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu, zatražio od Višeg suda za prekršaje Crne Gore odgovor odnosno mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi.

U dostavljenom odgovoru je navedeno da taj sud nalazi da je obrazloženje razloga pobijanog rješenja jasno i razumljivo, pa u tom pravcu vijeće tog suda ostaje pri istim.

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je spis predmeta Suda za prekršaje u Budvi, Odjeljenje u Ulcinju, PP.br. 349/15-1x2.

4. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud utvrđuje, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

5. Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Rješenjem Suda za prekršaje u Budvi, Odjeljenje u Ulcinju, PP.br. 349/15-1x2, od 17. oktobra 2016. godine, DOO "Kurti", sa sjedištem u Ulcinju, nekažnjavano kao pravno lice i A.K., iz U., izvršni direktor u pravnom licu, nekažnjavan, oglašeni su krivim "Što dana 30.04.2015. godine u 14,03 časova okrivljeno pravno lice DOO "Kuti", nije iskazalo gotovinski promet preko poreske registar kase u iznosu od 106,00 € u diskontu pića "Kurti" u ulici Maršala Tita u Ulcinju, opština Ulcinj, koji posluje u sastavu pravnog lica, dok je K.A., odgovorno lice u pravnom licu, propuštanjem dužnog nadzora dozvolilo takvo poslovanje," čime su učinili prekršaj iz člana 58. stav 1. tačka

3. i stav 2. u vezi člana 32. stav 8. Zakona o porezu na dodatu vrijednost, za koje im je izrečena novčana kazna i to: pravnom licu u iznosu od 3.000 €, a odgovornom licu u iznosu od 800 €, koje su dužni platiti u roku od 8 dana, a ako u navedenom roku plate dvije trećine novčanih kazni smatraće se da su kazne u cjelosti plaćene, shodno članu 234. stav 2. Zakona o prekršajima. Istim rješenjem okrivljeni su obavezani na plaćanje troškova prekršajnog postupka u iznosu od po 30 €.

U obrazloženju rješenja, Sud u suštini navodi: Potvrda Elektroprivrede Crne Gore, od 4. maja 2015. godine, Odluka pravnog lica od 1. januara 2015. godine, potvrda o uplati pazara, od 1. maja 2015. godine i presjek stanja sa poreske registar kase, od 30. aprila 2015. godine su izdate od nadležnih organa, pa ih je Sud ocijenio kao vjerodostojne, a iste nijesu u suprotnosti sa izvedenim dokazima i nijesu od uticaja na drugačije rješavanje u konkretnoj prekršajnoj stvari. Sud je utvrdio da su okrivljeni kao pravno lice i odgovorno lice u pravnom licu učinili prekršaj za koji je izdat prekršajni nalog i da su odgovorni za izvršenje prekršaja, na osnovu iskaza svjedoka M.P., poreskog inspektora, kojem je ovaj organ poklonio punu vjeru jer je dat na jasan, logičan i uvjerljiv način, a koji potvrđuje Zapisnik o izvršenom inspekcijskom nadzoru, od 30. aprila 2015. godine, koji je sačinjen na licu mjesta na osnovu neposrednog zapažanja i uvida ovlašćenog poreskog inspektora, te nesumnjivo utvrdio da su okrivljeni učinili prekršaj u vrijeme i na način opisan u izreci rješenja, jer je do izvršenja prekršaja došlo propuštanjem dužnog nadzora odgovornog lica u pravnom licu, dok je odgovorno lice u pravnom licu propuštanjem dužnog nadzora dozvolio takvo poslovanje pravnog lica, pa ove činjenice nijesu sporne, jer nema valjanih razloga koji bi dovodili u sumnju njihovu vjerodostojnost.

- Rješavajući po žalbi okrivljenih (podnosilaca ustavne žalbe) protiv navedenog rješenja, Viši sud za prekršaje Crne Gore je osporenim rješenjem odbio kao neosnovanu žalbu okrivljenih i potvrdio je prvostepeno rješenje.

U obrazloženju osporenog rješenja je, pored ostalog, navedeno: Neprihvatljiva je tvrdnja žalioaca iz žalbe da nije utvrđen prekršaj za koji su okrivljeni oglašeni krivim i kažnjeni, te da je tokom inspekcijske kontrole ista pogrešno vršena i da zapisnik o inspekcijskoj kontroli nije sačinjen onako kako to Zakon propisuje, jer se iz spisa predmeta zaključuje, a po osnovu posebno zapisnika o izvršenoj kontroli da je kontrola vršena na pravilan i zakonit način. Činjenično stanje u postupku je utvrđeno na jasan i potpun način, a na osnovu dokaza izvedenih u postupku i to zapisnika o izvršenom inspekcijskom nadzoru koji je cijenjen kao vjerodostojan, jer je sačinjen na licu mjesta na osnovu neposrednog zapažanja i uvida službenog lica, kao i na osnovu iskaza svjedoka Miloša Popovića, poreskog inspektora, koji je vršio predmetnu kontrolu.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su slijedeće odredbe propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.”

Zakona o inspekcijskom nadzoru (“Službeni list RCG”, br. 39/03 i “Službeni list CG”, br. 76/09, 18/14, 11/15):

“Član 7

Inspektor u vršenju inspekcijskog nadzora preduzima one mjere i radnje koje su srazmjerne učinjenim nepravilnostima, a kojima se na povoljniji način za subjekat nadzora postiže cilj i svrha inspekcijskog nadzora.

Član 12 stav 2

U vršenju inspekcijskog nadzora, na pitanja koja nijesu uređena ovim zakonom ili posebnim propisom, supsidijarno se primjenjuju odredbe Zakona o opštem upravnom postupku.

Član 13 stav 1 tač. 1, 2 i 3

U vršenju inspekcijskog nadzora inspektor je naročito obavezan da:

- 1) razmotri inicijativu za pokretanje postupka inspekcijskog nadzora i o tome obavijesti podnosioca inicijative;
- 2) obavijesti odgovorno lice subjekta nadzora o početku obavljanja inspekcijskog pregleda, osim ako smatra da bi obavještenje umanjilo efikasnost inspekcijskog nadzora;
- 3) ukaže subjektu nadzora na prava koja može koristiti u postupku inspekcijskog nadzora.

Član 15 stav 1 tačka 1

Radi otklanjanja utvrđenih nepravilnosti, inspektor je ovlašten i obavezan da subjektu nadzora: 1) ukaže na utvrđene nepravilnosti i odredi rok za njihovo otklanjanje.

Član 27 stav 1

Ako inspektor ne zatekne odgovorno lice subjekta nadzora ili fizičko lice kod koga je potrebno izvršiti inspekcijski nadzor inspektor će mu, na mjestu pregleda, ostaviti poziv da u određeno vrijeme bude prisutan radi vršenja nadzora.

Član 35 stav 1

U slučajevima kada inspektor ne može utvrditi ko je subjekat nadzora u postupku, inspektor će na mjestu pregleda ostaviti poziv nepoznatom subjektu nadzora da određenog dana i časa bude prisutan vršenju inspekcijskog pregleda.”

Zakona o prekršajima (“Službeni list Crne Gore”, br. 1/11, 6/11, 39/11, 32/14):

“Član 204 stav 1 tačka 9

Bitna povreda odredaba prekršajnog postupka postoji, ako je: 9) odluka zasnovana na dokazu na kojem se po zakonu ne može zasnivati, osim ako nije, s obzirom na druge dokaze, očigledno da bi i bez tog dokaza bila donijeta ista odluka.

U obrazloženju odluke drugostepeni sud treba da ocijeni žalbene navode i da navede povrede zakona koje je uzeo u obzir.“

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta prava na pravično suđenje, Ustavni sud ukazuje da je član 6. stav 1. Evropske konvencije primjenjiv samo ako je riječ o postupku u kojem se utvrđuje sporno "građansko" pravo ili obaveza, odnosno osnovanost bilo kakve "krivične optužbe" protiv određenog lica. Pri tome, njegova primjenjivost zavisi od specifičnosti konkretnog postupka, dok se postupak posmatra kao cjelina.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, sudovi su utvrdili da su podnosioci počinili prekršaj iz odredbe člana 58. stav 1. tačka 3. i stav 2. u vezi člana 32. stav 8. Zakona o porezu na dodatu vrijednost, za koji su oglašeni krivim i kažnjeni novačnom kaznom, pa je član 6. Konvencije primljenjiv.

Podnosioci povredu prava na pravično suđenje u ustavnoj žalbi u suštini obrazlažu navodima da je osporena odluka proizvoljna i bez ikakvog obrazloženja, kao i da uloženi pravni lijek uopšte nije preispitan, jer Viši sud za prekršaje nije dao nijedan odgovor, odnosno isti ne cijeni žalbene razloge, već samo konstatuje stereotipne formulacije. Takođe, navode da odluka pravnog lica, od 1. januara 2015. godine, kojom se na ime depozita u Poreskoj registar kasi ostavlja svaki dan iznos od 110,00 eura, koju odluku podnosilac u žalbi navodi nekoliko puta, da predmetni novac koji navodno nije evidentiran u poreskoj registar kasi nije pronađen u kasi nego da je izvađen iz džepa lica koji uopšte nema nikakva ovlašćenja u navedenoj firmi, što je i navedeno na zapisniku o inspekcijском nadzoru, a takođe i iskaz inspektora koji je obavio nadzor - da ne može da se sjeti odakle je izvadio taj novac.

Ustavni sud ukazuje da je prvenstveno zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo na konkretne sudske predmete. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom, Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica, jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. S druge strane, Ustavni sud ukazuje da se ustavna garancija prava na pravično suđenje, pored ostalog, sastoji u tome da sudska odluka o nečijem pravu ili obavezi mora biti donijeta u postupku koji je sproveden u skladu sa važećim procesnim zakonom, primjenom mjerodavnog materijalnog prava i obrazložena na ustavnopravno prihvatljiv način, jer bi se, u suprotnom, mogla smatrati rezultatom arbitrarnog postupanja i odlučivanja nadležnog suda.

U prilog izloženom, Ustavni sud ukazuje i na stav Evropskog suda za ljudska prava izražen u presudi Van Kuck protiv Njemačke od 12. juna 2003. godine, prema

kojoj zadatak tog suda nije da preispituje i utvrđuje činjenice i tumači domaće zakone, osim ako presuda domaćeg suda nije očigledno proizvoljna ili ako nije na razumljiv i na zadovoljavajući način obrazložena. U principu, Sud neće intervenisati, osim ukoliko su odluke domaćih sudova arbitrerne ili očigledno neosnovane, stav je koji je zauzet u presudi Evropskog suda za ljudska prava od 15. novembra 2007. godine, u predmetu Khamidov protiv Rusije.

Arbitrarnim se može ocijeniti pojedinačni akt pri čijem je donošenju njegov donosilac, pogrešno protumačio i primijenio mjerodavni propis, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim. Slijedom navedenog, ona obrazloženja odluka nadležnih sudova koja ne sadrže ozbiljne i relevantne razloge svoje ocjene, upućuju na zaključak o arbitrarnosti tako donesenih odluka sa ustavnopravnog aspekta.

Uvidom u spise predmeta utvrđeno je da se Odlukom DOO "KURTI" Ulcinj, br. 01/15, od 1. januara 2015. godine, na ime DEPOZITA u Poreskoj registar kasi ostavlja svaki dan iznos od 110,00 €. Na zapisniku o pretresu održanom pred Sudom za prekršaje u Budvi, Odjeljenje u Ulcinju, 4. maja 2016. godine, predstavnik pravnog lica je izjavio da je 30. aprila 2015. godine, poreski inspektor izvršio inspekcijski nadzor u diskontu pića "Kurti" i da je u tom trenutku bio prisutan Enver Kurti ali da on nije radnik pravnog lica već je mijenjao izvršnog direktora 15 minuta dok on pođe do banke da preda pazar, kada je naišla inspekcija i sačinila zapisnik, te da smatra da je isti pribavljen suprotno zakonu i predložio je da se izdvoji iz spisa, ukazujući i da tih dana nije bilo električne energije u objektu, o čemu je kao dokaz priložio potvrdu Elektro distribucije. Dalje je naveo da je taj višak mogao biti i depozit u iznosu 110 €, prilažući navedenu Odluku.

Podnosioci ustavne žalbe su, u žalbi na prvostepeno rješenje, ukazali na relevantne odredbe Zakona o inspekcijskom nadzoru, Zakona o opštem upravnom postupku i Zakona o prekršajima, navodeći da je utvrđeno, a što proizilazi iz iskaza svjedoka inspektora Miloša Popovića da nije znao kojeg to radnika mijenja Enver Kurti i da nije zahtijevao prisustvo odgovornog lica Afrima Kurti, isti je postupio suprotno prednje citiranim odredbama, pa je predmetni Zapisnik pravno nevaljan i na isti se ne može zasnivati sudska odluka. Takođe su u žalbi ukazali da pitanje vjerodostojnosti zapisnika proizilazi iz iskaa svjedoka Miloša Popovića koji je naveo "ne mogu da se sjetim odakle je izvadio taj novac iako je Kurti Enver dao primjedbu na zapisnik da je novac izvadio iz džepa, ja to nisam provjeravao."

U konkretnom slučaju, Viši sud za prekršaje Crne Gore je žalbu podnosioca ustavne žalbe odbio kao neosnovanu i potvrdio prvostepeno rješenje kojim su podnosioci oglašeni krivim, zbog prekršaja iz odredbe člana 58. stav 1. tačka 3. i stav 2. u vezi člana 32. stav 8. Zakona o porezu na dodatu vrijednost za koje im je izrečena novčana kazna. Pri tom navodeći, kako je vijeće ovog suda ispitalo sve žalbene navode žalioaca kojima se ukazuje na bitnu povredu odredaba prekršajnog postupka,

te je našlo da bitnih povreda odredaba predmetnog postupka nema i da prvostepeni sud pravilno cijeni da su okrivljeni učinili prekršaj iz odredbe člana 58. stav 1. tačka 3. i stav 2. u vezi člana 32. stav 8. Zakona o porezu na dodatu vrijednost, što u konačnom ukazuje na činjenicu da je prvostepeni sud pravilno primijenio materijalno pravo.

Nadležni sudovi su svoje odluke zasnovali na odredbama Zakona o prekršajima i Zakona o porezu na dodatu vrijednost, ali se primjenom samo ovih propisa, po mišljenju Ustavnog suda, ne može izvesti zaključak da su podnosioci ustavne žalbe krivi za prekršaj koji im je stavljen na teret, te na osnovu kojih je utvrđena njihova prekršajna odgovornost.

Odredbom člana 27. stav 1. Zakona o inspekcijskom nadzoru propisano je da ako inspektor ne zatekne odgovorno lice subjekta nadzora ili fizičko lice kod koga je potrebno izvršiti inspekcijski nadzor inspektor će mu, na mjestu pregleda, ostaviti poziv da u određeno vrijeme bude prisutan radi vršenja nadzora, dok je odredbom člana 35 stav 1 istog zakona propisano da će u slučajevima kada inspektor ne može utvrditi ko je subjekat nadzora u postupku, inspektor na mjestu pregleda ostaviti poziv nepoznatom subjektu nadzora da određenog dana i časa bude prisutan vršenju inspekcijskog pregleda.

Dakle, iz navedenih odredaba, po ocjeni Ustavnog suda, proizilazi da je, nejasno pozivanje Višeg suda za prekršaje da je u konkretnom slučaju kontrola vršena na zakonit način i da je pravilno primijenjeno materijalno pravo. U skladu sa navedenim, Ustavni sud smatra da primjena relevantnih odredaba materijalnog prava na utvrđeno činjenično stanje, ukazuje na proizvoljnost i arbitrarnost u odlučivanju nižestepenih sudova.

Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci, moraju provesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje, sadržane u članu 32. Ustava Crne Gore i članu 6. stav 1. Evropske konvencije.

Prema ustaljenoj praksi Evropskog suda i Ustavnog suda, član 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove da, između ostalog, obrazlože svoje presude. Pitanje da li je sud propustio da ispuni svoju obavezu koja proizilazi iz člana 6. Evropske konvencije da obrazloži svoju odluku, može biti utvrđeno jedino u svjetlu činjenica konkretnog predmeta (vidi, Evropski sud, Hiro Balani protiv Španije, presuda od 9. decembra 1994. godine, stav 27, Serija A broj 303-B, Suominen protiv Finske, presuda od 1. jula 2003. godine, aplikacija broj 37801/97, stav 34, Tatishvili protiv Rusije, broj aplikacije 1509/02, stav 58, Izvještaji 2007-III, i Atanasovski protiv Bivše Jugoslavenske Republike Makedonije, broj aplikacije 36815/03, presuda od 14. aprila 2010. godine, stav 36). Ona obrazloženja odluka nadležnih sudova koja ne sadrže

ozbiljne i relevantne razloge svoje ocjene, upućuju na zaključak o arbitrarnosti tako donesenih odluka u materijalnom pravnom smislu.

Uvažavajući navedeno, Ustavni sud smatra da Viši sud za prekršaje, u osporenom rješenju nije iznio adekvatne razloge svoje ocjene, te da svoje pravne stavove nije obrazložio na način koji bi otklonio sumnju u arbitrarnost postupanja i odlučivanja. Iako se obaveza obrazlaganja odluka, prema stavu Ustavnog suda, ne može shvatiti kao zahtjev za detaljnim odgovorom na svaki navod, već širina obrazlaganja odluke zavisi od prirode odluke, Ustavni sud je, imajući u vidu okolnosti konkretnog slučaja, utvrdio da osporeno rješenje predstavlja miješanje u podnosiočevo pravo na pravično suđenje, jer istom nijesu dovoljno obrazloženi razlozi na kojima se odluka zasniva, na način koji bi zadovoljio standard iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 216/17 od 24. oktobra 2018. godine

Kako žalbeni navodi, kao odlučno pitanje, nijesu na valjan način ispitani u osporenom rješenju Višeg suda za prekršaje, to po ocjeni Ustavnog suda obrazloženje rješenja ne zadovoljava standarde prava na obrazloženu sudsku odluku, u smislu člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE rješenje Višeg suda za prekršaje Crne Gore, PŽP.br. 112/17-3, od 26. januara 2017. godine i predmet vraća Višem sudu za prekršaje Crne Gore, na ponovni postupak.

Obrazloženje

1.1. E.K., iz U., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja, navedenog u izreci i protiv rješenja Suda za prekršaje u Budvi-Odjeljenje Ulcinj, PP.br. 827/16-2, od 7. decembra 2016. godine, zbog povrede prava iz člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.2. U ustavnoj žalbi, u suštini, navodi: da je prvostepenim rješenjem, oglašen krivim, zbog prekršaja iz člana 11. Zakona o javnom redu i miru i kažnjen novčanom kaznom od 500,00 €, koje rješenje je potvrdio drugostepeni sud; da je dana 7. decembra 2016. godine održan pretres pred prvostepenim sudom za prekršaje, na kojem pretresu nije pristupio podnosilac zahtjeva I.A., što je i konstatovano u zapisniku, nego se kao predstavnik podnosioca pojavio N.Ć., koji nije ovlašten da zastupa podnosioca, obzirom da ne ispunjava opšte i posebne uslove predviđene Pravilnikom o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji Ministarstva unutrašnjih poslova Crne Gore, od decembra 2015. godine; da je tokom prvostepenog postupka na prednje ukazivao postupajućem sudiji i tražio da se N.Ć. izuzme i prekršajni postupak obustavi, što mu sudija nije dozvolila, niti je iste primjedbe htjela da unese u zapisnik, sa kojih razloga nije ni potpisao predmetni zapisnik; da je prvostepeni sud odbio da sasluša svjedoka odbrane, samo iz razloga što se isti ne nalazi u zgradi suda, na koji način mu je povrijeđeno pravo na jednakost oružja, u kontekstu člana 6. Evropske konvencije. Dalje u žalbi ukazuje na povredu prava na obrazloženu sudsku odluku i u tom smislu ističe da drugostepeni sud, u obrazloženju svoje odluke, ne daje razloge o žalbenom navodu od suštinske važnosti, koji se odnosi na to da li N.Ć. može da se pojavi u ulozi podnosioca zahtjeva, odnosno da li ispunjava uslove propisane

Pravilnikom o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji MUP-a iz 2015. godine, kao ni razloge zašto smatra da je pravilno postupio prvostepeni sud, kada je poklonio punu vjeru iskazu oštećenog. Konačno, predlaže Ustavnom sudu da usvoji ustavnu žalbu, ukine osporena rješenja i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2.1. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. Zakona o Ustavnom sudu, ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice, (...), ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajamčeno Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa (...) ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa (...) ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti i prije iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, ako podnosilac ustavne žalbe dokaže da pravno sredstvo na koje ima pravo u konkretnom predmetu nije ili ne bi bilo djelotvorno.

2.2. U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

3. Ustavni sud je, saglasno odredbama člana 33. stav 1. i člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu, zatražio od Višeg suda za prekršaje Crne Gore, mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi.

3.1. U dostavljenom mišljenju, Viši sud za prekršaje Crne Gore navodi da su u cjelosti neosnovani navodi ustavne žalbe da su osporenim rješenjima povrijeđena ljudska prava i slobode zajamčene Ustavom i Evropskom konvencijom, kao i da je obrazloženje drugostepene odluke lapidarnog karaktera, zbog čega predlaže Ustavnom sudu da, podnijetu ustavnu žalbu, odbije kao neosnovanu.

4. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljeni su spisi predmeta Suda za prekršaje u Budvi-Odjeljenje Ulcinj, PP.br. 827/16-2.

I ČINJENICE I OKOLNOSTI SLUČAJA

5.1. Uvidom u spise predmeta i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

5.2. Prvostepenim rješenjem Suda za prekršaje u Budvi-Odjeljenje Ulcinj, PP.br. 827/16-2, od 7. decembra 2016. godine, okrivljeni E.K. (podnosilac ustavne žalbe), oglašen je krivim, zbog prekršaja iz člana 11. stav 1. Zakona o javnom redu i miru i kažnjen novčanom kaznom u iznosu od 500,00 eura. Istim rješenjem, okrivljeni je obavezan da plati paušalni iznos troškova postupka u iznosu od 30,00 €. Izrečenu kaznu i troškove postupka, okrivljeni je obavezan da plati u roku od 8 dana, od dana pravosnažnosti rješenja, s tim što će se izrečena novčana kazna smatrati u cjelosti plaćenom, ako okrivljeni plati dvije trećine novčane kazne u roku, koji je određen pravosnažnom sudskom odlukom, shodno odredbi člana 234. stav 2. Zakona o prekršajima. Istim rješenjem, Sud je obavezao podnosioca da, o izvršenoj uplati, obavijesti prvostepeni sud.

5.2.1. Okrivljeni E.K. je oglašen krivim: „Što je dana 12. avgusta 2016. godine oko 08,00 časova u Ulcinju, u „Bulevaru Maršala Tita“, u neposrednoj blizini „Podgoričke banke“, omalovažavao M.A., službeno lice državnog organa –Komunalnog inspektora za drumski saobraćaj SO Ulcinj, koji je na osnovu Zakona vršio javna ovlašćenja u vezi sa vršenjem poslova iz svoje nadležnosti, sačinjavanje i izdavanje saopštenja zbog nepropisno parkiranog vozila reg.oznaka UL AS 357, na način što mu je uputio riječi: „Sram vas bilo što kažnjavate, idi u pizdu materinu, nek vas Bog ubije sve,-čime je učinio prekršaj iz člana 11. stav 1. Zakona o javnom redu i miru“.

5.2.2. U obrazloženju prvostepenog rješenja se, navodi: da je sud sa jednakom pažnjom ispitao i utvrdio sve činjenice koje terete okrivljenog, kao i činjenice koje mu idu u korist, pa je na osnovu savjesne ocjene svakog dokaza pojedinačno, te dovodeći iste u vezu sa ostalim dokazima, utvrdio da je okrivljeni učinio prekršaj, koji mu je stavljen na teret zahtjevom Uprave policije –Odjeljenje bezbjednosti Ulcinj, te da je odgovoran za njegovo izvršenje, pa je na osnovu člana 195. Zakona o prekršajima, donio predmetno rješenje, kojim je okrivljenog oglasio krivim za predmetni prekršaj i kaznio ga novčanom kaznom od 500,00 €; da je u postupku odbijen predlog okrivljenog, da se u svojstvu svjedoka sasluša „dužnik“, sa obrazloženjem da ovim predlogom, okrivljeni nastoji odugovlačiti postupak u cilju izbjegavanja prekršajne odgovornosti.

5.3. Rješavajući po žalbi okrivljenog protiv prvostepenog rješenja, Viši sud za prekršaje Crne Gore je osporenim rješenjem, odbio kao neosnovanu žalbu okrivljenog i potvrdio prvostepeno rješenje.

5.3.1. U obrazloženju osporenog rješenja se, u suštini, navodi: da prvostepeno rješenje sadrži bitne povrede odredaba prekršajnog postupka, na koje drugostepeni sud pazi po službenoj dužnosti, kao ni one povrede, na koje se žalbom neosnovano ukazuje, tako da se žalbeni navodi u tom smislu, pokazuju kao neosnovani; da je prvostepeni sud pravilno cijenio odbranu okrivljenog i sve dokaze provedene na pretresu i pravilno utvrdio da je okrivljeni kritičnom prilikom izvršio prekršaj koji mu je stavljen na teret, a za koji je oglašen krivim i kažnjen; da se utvrđenje prvostepenog

suda temelji na kazivanju svjedoka-oštećenog M.A., kojem je prvostepeni sud sa razlogom poklonio vjeru, našavši da je njegov iskaz jasan i ubjedljiv, na čiju istinitost ukazuju i drugi razlozi, dok je odbrana okrivljenog ocijenjena kao sračunata na izbjegavanje njegove prekršajne odgovornosti; da su neosnovani navodi žalbe da je u prvostepenom postupku pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje i da je pogrešno primijenjeno materijalno pravo; da žalba nije osnovana ni u pogledu odluke o kazni, nalazeći da izrečena novčana kazna odgovara težini učinjenog prekršaja i stepenu prekršajne odgovornosti okrivljenog, te da će se izrečenom kaznom postići svrha kažnjavanja. Prema navodima osporenog rješenja. "Ocijenjeni su i ostali žalbeni navodi, pa je ovaj sud našao da nijesu od takvog značaja, da bi mogli dovesti do drugačije odluke u ovoj prekršajnoj stvari".

III MJERODAVNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sledećih propisa:

Ustava Crne Gore:

"Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom".

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

"Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona."

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o prekršajima („Službeni list Crne Gore“, br. 1/11, 6/11, 39/11 i br. 32/14), koji je važio u spornom periodu:

"Član 195. stav 1.

Rješenje kojim se okrivljeni oglašava krivim za prekršaj donosi se kad se u prekršajnom postupku utvrdi postojanje prekršaja i odgovornost okrivljenog za taj prekršaj.

Član 204. stav 1. tačka 2. i 3.

Bitna povreda odredaba prekršajnog postupka postoji, ako je: pretres održan bez lica čije je prisustvo na pretresu po zakonu obavezno; okrivljenom uskraćeno pravo iz člana 99. ovog zakona."

V OCJENA USTAVNOG SUDA

7.1. Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa aspekta odredbi člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, Ustavni sud ukazuje da postupci pred sudovima moraju

biti u skladu sa vladavinom prava koja se može poistovjetiti i s dobrim radom pravosuđa, pa bi prava zajamčena Ustavom i međunarodnim pravnim aktima, bila iluzorna i teorijska, a ne stvarna i efikasna, kad ne bi postojala obaveza sudske vlasti da svoje odluke obrazloži. Zahtjev za pravičnošću suđenja i dobrim radom pravosuđa pretpostavlja i pravo stranke u postupku da njegovi navodi budu pažljivo ispitani u svakoj fazi postupka. Obaveza obrazlaganja odluke i obaveza pažljivog ispitivanja navoda stranke imaju posebnu važnost i to ne samo kad je u pitanju korišćenje prava na djelotvoran pravni lijek, već i iz razloga što predstavlja potvrdu časti i dostojanstva subjekata o čijim se pravima i obavezama odlučuje.

7.2. Svaki pojedinačni akt suda, odnosno državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja, kojim se odlučuje o nečijem pravu, obavezi ili na zakonu zasnovanom interesu, mora biti obrazložen u postupku njegovog donošenja, čime se obezbjeđuje elementarna pravičnost sprovedenog postupka, garantovana odredbama člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije. Prema praksi Evropskog suda, koja odražava načelo u vezi sa pravilnim administriranjem pravde, presude sudova treba da adekvatno iznesu razloge na kojim su zasnovane (vidi, Evropski sud, Papon protiv Francuske, aplikacija broj 64666/01, odluka o dopustivosti od 15. januara 2001. godine). Mjera u kojoj će se primjenjivati obaveza davanja razloga može varirati u zavisnosti od prirode odluke i zbog toga odgovor na pitanje da li je sud propustio da ispuní obavezu davanja razloga mora biti utvrđen u okolnostima svakog konkretnog slučaja (vidi, Evropski sud, Ruiz Torija protiv Španije, presuda od 9. decembra 1994, stav 29, Serija A broj 303-A, Higgins i drugi protiv Francuske, presuda od 19. februara 1998. godine, Izvještaji 1998-I, p. 60, stav 42).

7.3. U konkretnom slučaju, podnosilac ustavne žalbe je oglašen krivim, zbog prekršaja iz člana 11. stav 1. Zakona o javnom redu i miru i kažnjen novčanom kaznom od 500,00 €, pa je član 6. Evropske konvencije primljenjiv, budući da se u prekršajnom postupku, koji je prethodio ustavno-sudskom utvrđivala osnovanost konkretne "krivične optužbe" protiv podnosioca.

7.3.1. Prigovori podnosioca u ustavnoj žalbi se, u suštini, svode na tvrdnje da je u postupku pred prvostepenim sudom, u svojstvu predstavnika podnosioca zahtjeva, postupalo neovlašćeno lice-N.Č., te da je sudija prvostepenog suda odbila dokazni predlog odbrane, kojim je zahtijevano saslušanje predloženog svjedoka. Pri tome, podnosilac posebno ističe da je na ove prigovore ukazivao u žalbi na prvostepeno rješenje, te da se Viši sud za prekršaje, nije osvrnuo na iste žalbene navode.

7.4 Uvidom u dostavljene spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio da je predmetni zahtjev za pokretanje prekršajnog postupka protiv okrivljenog E.K., br.02-224/16-70, od 14. avgusta 2016. godine, podniet od strane Ministarstva unutrašnjih poslova-Centar bezbjednosti Bar, Odjeljenje Ulcinj i da je kao podnosilac zahtjeva potpisan I.A.. Iz punomoćja, 72br.02-231/15-4652, od 12. oktobra 2015. godine,

koje egzistira u spisima predmeta, proizilazi da je Ministarstvo unutrašnjih poslova ovlastilo Ć.N. i V.P., službenike Odjeljenja bezbjednosti Ulcinj, da mogu potpisivati i zastupati zahtjeve, podnijete od strane OB Ulcinj u prekršajnom postupku pred Sudom za prekršaje u Budvi-Odjeljenje Ulcinj. Nadalje se, iz spisa predmeta utvrđuje da je na glavnom pretresu, održanom 7. decembra 2016. godine, pred Sudom za prekršaje u Budvi-Odjeljenje Ulcinj, pristupio Ć.N. i da je isti u postupku zastupao podnosioca zahtjeva. Na istom glavnom pretresu, okrivljeni je predlagao da se u dopuni dokaznog postupka sasluša svjedok M.I., vlasnik firme "D.C" iz Ulcinja, pa je na pitanje Suda, gdje se nalazi svjedok, odnosno da li je u zgradi Suda, okrivljeni izjavio da nije, ali da živi u Ulcinju. Za ovim, prvostepeni sud je odbio predlog okrivljenog da se sasluša predloženi svjedok "jer isti nije bio prisutan na licu mjesta". Nakon završetka glavnog pretresa, sud je donio rješenje, kojim je okrivljenog E.K. (podnosioca ustavne žalbe) oglasio krivim i kaznio novčanom kaznom, zbog prekršaja iz člana 11.stav 1. Zakona o javnom redu i miru.

7.4.1. Protiv prvostepenog rješenja, okrivljeni E.K. je izjavio žalbu Višem sudu za prekršaje Crne Gore. U žalbi okrivljenog se, pored ostalog, navodi: da je u zapisnik o glavnoj raspravi, sud odbio da izvede dokaz saslušanjem svjedoka iz razloga što isti nije prisutan u zgradi suda, dok se u obrazloženju rješenja navodi drugi razlog, da predlaganjem navedenog svjedoka, okrivljeni nastoji odugovlačiti postupak u cilju izbjegavanja prekršajne odgovornosti, čime, prema mišljenju okrivljenog, prvostepeni sud čini bitnu povredu iz člana 204. stav 1. tačka 3. Zakona o prekršajima. Takođe se u žalbi ukazuje na Pravilnik o unutrašnjoj organizaciji i sistematizaciji Ministarstva unutrašnjih poslova, od decembra 2015. godine, kojim su na strani br.429. propisani opšti i posebni uslovi za policijskog inspektora I klase za prekršajnu preventivu i ukazuje da Ć.N. ne ispunjava propisane uslove, niti da je isti sistematizacijom određen da zastupa OB Ulcinj pred prekršajnim organom, nego da je za to imenovan I.A., koji je ovlašćeno lice i ujedno podnosilac predmetog zahtjeva za pokretanje prekršajnog postupka.

7.4.2. U odgovoru na prednje žalbene navode, Viši sud za prekršaje Crne Gore je, u osporenom rješenju, naveo:

"Da prvostepeno rješenje ne sadrži bitne povrede odredaba prekršajnog postupka, na koje se pazi po službenoj dužnosti, kao ni one povrede na koje se žalbom neosnovano ukazuje, kao i da su:

"Ocijenjeni i ostali žalbeni navodi, pa je ovaj sud našao da nijesu od takvog značaja, da bi mogli dovesti do drugačije odluke u ovoj prekršajnoj stvari".

7.5. Ustavni sud ukazuje da su domaći sudovi dužni obrazložiti svoje presude, pri čemu ne moraju dati detaljne odgovore na svaki navod, ali ako je pravno pitanje suštinski važno za ishod predmeta, sud u tom slučaju mora posebno obrazložiti razloge na kojima temelji svoju odluku. U protivnom, postoji povreda člana 6. stav 1. Evropske konvencije (vidi, Evropski sud, Van der Nurk protiv Nizozemske, presuda od 19. aprila 1994. godine, stav 61). Odbijajući žalbu, žalbeni sud može, u načelu,

jednostavno potvrditi razloge iz presude nižestepenog suda (vidi, *mutatis mutandis*, Helle protiv Finske, presuda od 19. decembra 1997. godine, Izvještaji 1997-VIII, p. 2930, st. 59-60, García Ruiz protiv Španije [GC], aplikacija broj 30544/96, stav 26, ECHR 1999-I). Međutim, pojam pravičnog postupka zahtijeva da se domaći sud, koji je dao oskudna obrazloženja svojih odluka, bilo unoseći obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način, zapravo, bavi suštinskim pitanjima koja su mu podnesena na presuđivanje, a ne da samo potvrđuje, bez daljnjih napora, zaključke do kojih je došao nižestepeni sud (vidi, Helle protiv Finske, st. 59-60).

7.5.1. Sličan stav, Ustavni sud je već zauzeo u Odlukama U-III br. 238/17, od 27. juna 2017. godine, UŽ-III br.685/14, od 27. aprila 2017. godine, UŽ-III br.231/14, od 9. maja 2017. godine, koji se odnosi na obrazloženje presude žalbenog suda, dje se, pored ostalog navodi:

“Iako u drugostepenom postupku obrazloženje drugostepene odluke ne mora uvijek biti jednako prvostepenom, posebno kad je prvostepeno obrazloženje bilo vrlo iscrpno, a drugostepeno nadležno tijelo prihvatilo njegovu argumentaciju (predmet Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu /u daljem tekstu: ELJSP/ Garcia Ruiz protiv Španjolske, presuda, 29. januar 1999., zahtjev br. 30544/96), ipak se i u tako reduciranom obrazloženju drugostepene odluke mora jasno pokazati da je drugostepeno tijelo “u stvarnosti ocijenilo sva važna sporna pitanja žalbe” (predmet Helle protiv Finske, presuda, 19. decembar 1997., zahtjev br. 20772/92).

7.6. U pogledu navoda podnosioca ustavne žalbe, kojima ukazuje da mu je pravo na pravično suđenje povrijeđeno zbog odbijanja dokaznih prijedloga njegove odbrane za saslušanjem predloženog svjedoka, Ustavni sud naglašava da član 6. Evropske konvencije ne garantuje pravo da svi dokazni prijedlozi budu prihvaćeni. Domaći sudovi trebaju ocijeniti prijedloge koji su im izneseni, kao i značaj dokaza na koje se okrivljeni žele pozvati (vidi inter alia, Evropski sud, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembar 1988. godine, serija A, broj 146, točka 68). Institucije Evropske konvencije usvojile su stav da domaći sudovi uživaju diskreciono ovlašćenje da sami odluče da saslušaju svjedoke za koje smatraju da će im pomoći u utvrđivanju istine, odnosno da ocijene da li je nužno da se pozovu predloženi svjedoci ili provedu drugi predloženi dokazi, pazeći da se ne naruše smisao i cilj prava na pravično suđenje. Međutim član 6. Evropske konvencije zahtijeva da sud navede razloge zbog kojih je odlučio da ne provede predložene dokaze, koje je okrivljeni izričito zahtijevao (vidi Evropski sud, Vidal protiv Belgije, presuda od 22. aprila 1992. godine, serija A, broj 235, točka 34).

8. Dovodeći navedene stavove u vezu sa konkretnim slučajem, Ustavni sud je ocijenio da Viši sud za prekršaje Crne Gore, u obrazloženju osporenog rješenja, osim uopštenih navoda, nije naveo bilo kakve razloge, iz kojih bi proizlazilo da je zaista razmatrao žalbene navode okrivljenog, koji se, prema mišljenju ovog Suda, mogu smatrati relevantnim za odlučivanje u konkretnoj prekršajnoj stvari. Osporeno rješenje, prema ocjeni Ustavnog suda, ne sadrži obrazloženje, iz kojeg bi se moglo

zaključiti da se drugostepeni sud, u postupku po žalbi, bavio suštinskim pitanjima koja su mu bila podnesena na presuđivanje. Ovo posebno ako se ima u vidu, stav Evropskog suda za ljudska prava, koji je u praksi, zauzeo stav da je, za ocjenu ispunjenosti standarda prava na pravično suđenje, neophodno sagledati da li je sud pravnog lijeka ispitao odlučna pitanja koja su pred njega iznijeta ili se zadovoljio pukim potvrđivanjem odluke nižeg suda (vidjeti presudu Helle protiv Finske, od 19. decembra 1997. godine predstavka broj 157/1996/776/1977, stav 60).

8.1. Viši sud za prekršaje Crne Gore je, po ocjeni Ustavnog suda, bio dužan da u obrazloženju osporenog rješenja, navede razloge o tome da li je Č.N., lice koje je bilo ovlašćeno da zastupa podnosioca zahtjeva u ovom prekršajnom postupku, te da li oprečni razlozi o odbijanju dokaznog predloga, koje je sud naveo u Zapisniku o glavnom pretresu od 7. decembra 2016. godine (svjedok nije prisutan na licu mjesta) i u obrazloženju prvostepenog rješenja (da saslušanjem svjedoka, okrivljeni nastoji odugovlačiti postupak, u cilju izbjegavanja prekršajne odgovornosti), predstavljaju bitnu povredu odredaba prekršajnog postupka. Kako prednji žalbeni navodi, kao odlučno pitanje, nijesu na valjan način ispitani u osporenom rješenju drugostepenog suda, to po ocjeni Ustavnog suda, obrazloženje rješenja Višeg suda za prekršaje ne zadovoljava standarde prava na obrazloženu sudsku odluku, u smislu člana 32. Ustava i člana 6. stav.1 Evropske konvencije.

8.2. Na osnovu navedenih razloga, Ustavni sud je ocijenio da je rješenjem navedenim u izreci ove Odluke, podnosiocu povrijeđeno pravo na obrazloženu sudsku odluku, kao sastavni dio prava na pravično suđenje.

9. Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

**Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 i prava
na poštovanje privatnog i porodičnog života iz člana 40 Ustava
i prava iz čl. 6 i člana 8 Evropske konvencije**

Odluka UŽ-III br. 125/15 od 29. maja 2018. godine
(Službeni list Crne Gore, broj 61/18 od 14. septembra 2018. godine)

Ustavni sud ocjenjuje da nadležni organi, odlučujući o prekršajnoj odgovornosti podnositeljke, nijesu imali u vidu mjerodavne odredbe Zakona o zaštiti podataka o ličnosti, prema kojima se podaci o maloljetnim licima daju uz saglasnost roditelja, da se isti podaci obrađuju u skladu sa Zakonom i na način koji je u najboljem interesu djeteta. Evropski sud za ljudska prava u svojim odlukama naglašava da najbolji interes djeteta ima prednost, te da o njegovoj prirodi i ozbiljnosti zavisi koliko će nadjačati interese javnog poretka. Stoga su, po ocjeni Ustavnog suda, na utvrđene činjenice u postupku pred Područnim organom za prekršaje u Podgorici i Vijećem za prekršaje Crne Gore, arbitrarno primijenjene revelantne zakonske odredbe na štetu podnositeljke ustavne žalbe. Podnositeljka je oglašena krivom i kažnjena novčanom kaznom, pored ostalog, i zbog nenavođenja punog imena i prezimena njene maloljetne djece, do kojeg zaključka su nadležni organi došli proizvoljnom primjenom odredbi Zakona o sprečavanju sukoba interesa, koje se, po ocjeni ovog Suda, ne mogu primijeniti u situacijama koje se odnose na obradu ličnih podataka maloljetne djece javnih funkcionera.

Ustavni sud Crne Gore, većinom glasova, donio je

ODLUKU

I USVAJA SE ustavna žalba.

II UKIDA SE rješenje Vijeća za prekršaje Crne Gore, Pžp.br.1610/14-4, od 25. novembra 2014. godine i predmet vraća Višem sudu za prekršaje Crne Gore, na ponovni postupak i odlučivanje.

III Ova odluka objaviće se u "Službenom listu Crne Gore".

Obrazloženje

1. D.Š., iz P., koju zastupa V.Č., advokat iz P., podnijela je ustavnu žalbu protiv rješenja Područnog organa za prekršaje u Podgorici, PP.br.2218/14-6, od 27. maja 2014. godine i Vijeća za prekršaje Crne Gore (sada Višeg suda za prekršaje Crne Gore), Pžp.br. 1610/14-4, od 25. novembra 2014. godine.

1.1. Podnositeljka smatra da su joj osporenim rješenjima povrijeđena prava iz čl. 6., 9., 10., 11., 17., 19., 20., 32., 35., 40., 43., 74., 118., 125. i 145. Ustava Crne Gore, člana 6. stav 1., 2. i 3., člana 8. i člana 13. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.2. U ustavnoj žalbi se, pored ostalog, navodi: da je u konkretnom slučaju nastupila zastarjelost pokretanja i vođenja prekršajnog postupka, protiv okrivljene (podnositeljke ustavne žalbe), kao javnog funkcionera, pa je Sud počinio povrede odredaba člana 205. stav 1. tačka 3. Zakona o prekršajima, jer je izvještaj po stupanju na funkciju i podatke u njemu trebalo vezivati za istek roka od 30 dana, od dana stupanja na funkciju, dakle najkasnije za dan 28. novembar 2011. godine; da je okrivljena podatke koji se odnose na udjele u akcijama u pravnom licu za sebe i svog supruga dostavila dana 27. decembra 2013. godine, a koje podatke prekršajni organi nijesu imali u vidu prilikom odlučivanja; da je okrivljena imala pravo da se koristi Zakonom o zaštiti podataka ličnosti i da se, kao roditelj rukovodila najboljim interesima svoje maloljetne djece, te da je Ustavom zajemčeno pravo svakoga na privatnost i zaštitu podataka o ličnosti; da su na zvaničnom sajtu Komisije javno objavljivani podaci za neke funkcionere, u smislu navođenja inicijala njihove djece, dok su za druge navođena puna imena i prezimena djece, što nije u skladu sa Zakonom; da su prekršajnim kažnjavanjem okrivljene povrijeđene odredbe Ustava i Zakona o zaštiti podataka o ličnosti, posebno imajući u vidu pravosnažne presude Upravnog suda, kojima je Komisiji bilo naloženo uklanjanje ličnih podataka sa zvaničnog sajta Komisije; da osporena rješenja ne ispunjavaju zahtjeve prava na obrazloženu sudsku odluku, obzirom da je obrazloženje rješenja samo po sebi kontradiktorno; da su prvostepeni i drugostepeni prekršajni postupak vodile sudije koje nijesu birane od strane Sudskog savjeta, već ih je birala Vlada Crne Gore, što je suprotno Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i predstavlja povredu prava na nepristrasan sud; da sudovi nijesu uvažili predloge okrivljene u pogledu izvođenja predloženih dokaza, da je povrijeđeno načelo jednakosti oružja na štetu okrivljene, kao i da se drugostepeni sud nije izjasnio na istaknute žalbene navode. Predložila je da se usvoji ustavna žalba, ukinu osporena rješenja i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. Zakona o Ustavnom sudu, ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice, (...), ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajemčeno Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa (...) ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnositeljka ustavne žalbe u postupku iskoristila sva pravna sredstva na koja je imala pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnositeljke

ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa (...) ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja. Ustavna žalba može se podnijeti i prije iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, ako podnositeljka ustavne žalbe dokaže da pravno sredstvo na koje ima pravo u konkretnom predmetu nije ili ne bi bilo djelotvorno.

2.1. U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnositeljki ustavne žalbe povrijeđeno njeno Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

3. Ustavni sud je, saglasno odredbi člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu, zatražio od Višeg suda za prekršaje Crne Gore mišljenje na navode sadržane u ustavnoj žalbi. U dostavljenom mišljenju, Sud navodi da osporenim rješenjima nijesu povrijeđena prava podnositeljke, koja navodi u ustavnoj žalbi.

4. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljeni su spisi predmeta Područnog organa za prekršaje u Podgorici, PP.br. 2218/14-6.

5. Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

5.1. Prvostepenim rješenjem, okrivljena D.Š. (podnositeljka ustavne žalbe) je oglašena krivom, zbog prekršaja iz člana 49. stav 1. tačka 14., u vezi člana 19. stav 2. Zakona o sprečavanju sukoba interesa i kažnjena novčanom kaznom u iznosu od 150,00 eura, te obavezana na plaćanje troškova prekršajnog postupka, u iznosu od 20,00 €.

5.1.1. Podnositeljka je oglašena krivom: „zato što je kao javni funkcioner – direktorica AD Novi Duvanski kombinat Podgorica, Komisiji za sprečavanje sukoba interesa Crne Gore dostavila izvještaj o prihodima i imovini, u kojem nije navela tačne i potpune podatke u odnosu na puno ime i prezime djece, kao i u dijelu udjela u akcijama u pravnim licima za sebe i svog supruga, a što je utvrđeno 14. februara 2014. godine“.

5.2. Rješenjem prvostepenog organa PP.br. 2218/14-6, od 1. oktobra 2014. godine, navedeno rješenje je ispravljeno na 5. strani, u dijelu obrazloženja prvostepenog rješenja, u stavu 1., red 2., u dijelu pisanja brojeva, tako da umjesto 31. decembra 2014. godine, treba da stoji 31. decembra 2013. godine.

5.3. Vijeće za prekršaje Crne Gore je, odlučujući po žalbi branioca okrivljene D.Š., žalbu odbilo kao neosnovanu i potvrdilo prvostepeno rješenje, s tim što je u izreci drugostepenog rješenja navedeno da će se izrečena novčana kazna smatrati u cjelosti plaćenom, ako okrivljena plati 2/3 novčane kazne, u roku od 15 dana, od dana prijema ovog rješenja, shodno odredbi člana 234. stav 2. Zakona o prekršajima.

5.4. U prekršajnom postupku je utvrđeno: da je odbranom okrivljene i dokazima izvedenim u prvostepenom postupku nesporno utvrđeno da je okrivljena dana 23. decembra 2013. godine, Komisiji za sprečavanje sukoba interesa dostavila izvještaj o prihodima i imovini javnog funkcionera, a da je u izvještaju unijela inicijale svoje djece –bez njihovog punog imena i prezimena, kao i nazive pravnih lica u kojima posjeduje akcije, ali bez unošenja udjela-broja akcija u pravnim licima, a što je bila dužna da učini, u smislu odredbi člana 19. stav 2. Zakona o sprečavanju sukoba interesa, čime je učinila bitno obilježje prekršaja iz člana 49.stav 1.tačka 14. istog Zakona. Takođe je u postupku utvrđeno da je sporni izvještaj o prihodima i imovini javnog funkcionera za 2013. godinu, na ime okrivljene Š.D., podnijet Komisiji za sprečavanje sukoba interesa 23. decembra 2013. godine, te da je okrivljena naknadno dostavila dopunu izvještaja, kojim je otklonila nedostatke u dijelu podataka koji se odnose na broj akcija i njihovu nominalnu vrijednost, dok nije dostavila podatke koji se odnose na puno ime i prezime njene djece. U obrazloženjima osporenih rješenja se, saglasno navodi da je okrivljena bila dužna da, shodno odredbi člana 19.stav 2. Zakona o sprečavanju sukoba interesa, kao javni funkcioner u izvještaju navede tačne i potpune podatke, odnosno da je bila dužna da Komisiji dostavi puno ime i prezime svoje maloljetne djece, te da eventualno zatraži od Komisije da se ti podaci ne objavljuju na sajtu iste. Vijeće za prekršaje je, u drugostepenom rješenju zaključilo da je bez značaja činjenica da je okrivljena do isteka roka za podnošenje izvještaja za 2013. godinu, dostavila Komisiji potpun izvještaj.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su sljedeće odredbe propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 40.

Svako ima pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 8.

Svako ima pravo na poštovanje svog privatnog i porodičnog života, doma i prepiske. Javne vlasti neće se miješati u vršenje ovog prava, sem ako to nije u skladu sa zakonom i neophodno u demokratskom društvu u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih”.

Zakona o sprečavanju sukoba interesa ("Službeni list CG" br. 1/09, 41/11 i 47/11), koji je važio u vrijeme nastanka spornih odnosa:

"Član 1.

U cilju stvaranja i održavanja povjerenja građana u savjesno i odgovorno vršenje javnih funkcija, ovim zakonom uređuju se ograničenja u vršenju javnih funkcija, podnošenje izvještaja o prihodima i imovini i druge mjere za sprječavanje sukoba javnog i privatnog interesa, kao i druga pitanja od značaja za primjenu ovog zakona.

Član 19. stav 1. i 2.

Javni funkcioner je dužan da, u roku od 15 dana od dana stupanja na funkciju, podnese Komisiji izvještaj o svojoj imovini i prihodima, kao i o imovini i prihodima supružnika i djece ukoliko žive u zajedničkom domaćinstvu (u daljem tekstu: Izvještaj), prema stanju na dan izbora, postavljenja ili imenovanja.

Javni funkcioner je dužan da u Izvještaju navede tačne i potpune podatke.

Član 49. stav 1.tačka 14.

Novčanom kaznom od 300 eura do 1500 eura, kazniće se za prekršaj javni funkcioner-fizičko lice, ako ne navede u izvještaju tačne i potpune podatke (član 19 stav 2)".

Zakona o zaštiti podataka o ličnosti ("Službeni list CG" br. 79/08, 70/09 i 44/12):

"Član 10. stav 1. i 3.

Obrađba ličnih podataka može se vršiti po prethodno dobijenoj saglasnosti lica čiji se lični podaci obrađuju, koja se može opozvati u svakom trenutku.

Saglasnost iz stava 1 ovog člana, za lice lišeno poslovne sposobnosti daje staratelj, a za maloljetno lice roditelji ili usvojioци, odnosno staratelj, osim ako saglasnost nije u suprotnosti sa interesima maloljetnog lica.

Član 12.

Lični podaci koji se odnose na maloljetno lice obrađuju se u skladu sa zakonom, na način koji je u najboljem interesu maloljetnog lica."

PRIGOVORI PODNOSITELJKE

7. Osnovni prigovori koje podnositeljka ističe u ustavnoj žalbi se, u suštini, odnose na navode da je njenim prekršajnim kažnjavanjem povrijeđen Zakon o zaštiti podataka ličnosti, da nije bila dužna da, kao javni funkcioner, u izvještaju koji je podnijela Komisiji za sprečavanje sukoba interesa, navede puno ime i prezime njene maloljetne djece, jer to nije bilo u najboljem interesu djece. Podnositeljka, smatra da je postupanjem prekršajnih organa na ovakav način, povrijeđeno njeno pravo na privatnost i zaštitu podataka o ličnosti i da je materijalno pravo pogrešno primijenjeno. Polazeći od ovakvih navoda podnositeljke i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom, Ustavni sud je analizirao osporena rješenja, sa aspekta odredbi čl. 32. i 40. Ustava, te čl. 6. st. 1. i čl. 8. Evropske konvencije.

OCJENA USTAVNOG SUDA

8. Član 40. Ustava, koji korespondira sa pravom iz člana 8. Evropske Konvencije, jemči svakom pravo na poštovanje njegovog privatnog i porodičnog života. Osnovna

svrha člana 8. Evropske konvencije, jeste zaštita pojedinaca od arbitrarnih miješanja vlasti u njihovo pravo na nesmetan privatni i porodični život, koje je garantovano ovim članom (vidi, Evropski sud za ljudska prava, Kroon protiv Holandije, presuda od 27. oktobra 1994. године, serija A, broj 297-C, stav 31). Pravo na privatnost, u smislu odredbi člana 8. Konvencije, omogućava jednom licu, ne samo da bude zaštićeno od ometanja od strane vlasti, već i od ometanja od strane drugih lica i institucija.

8.1. Član 8. stav 1. Evropske konvencije predviđa pozitivnu obavezu države da poštuje privatni i porodični život. Dalje, član 8. stav 2. Konvencije, predviđa da svako uplitanje-miješanje organa javne vlasti u uživanje prava na privatni i porodični život mora da bude, između ostalog "u skladu sa zakonom". Prema istom stavu, svako miješanje organa javne vlasti u uživanje prava na privatni i porodični život mora da bude "neophodno u demokratskom društvu" u interesu nacionalne bezbednosti, javne bezbednosti ili ekonomske dobrobiti zemlje, radi sprečavanja nereda ili kriminala, zaštite zdravlja ili morala, ili radi zaštite prava i sloboda drugih. Pri odlučivanju da li je miješanje u ovo pravo bilo "neophodno u demokratskom društvu", mora se utvrditi da li to miješanje odgovara hitnim društvenim potrebama, i naročito, da li je srazmjerno legitimnom cilju kojim se teži (Evropski sud, Berrehab protiv Holandije, presuda od 21. juna 1988. године, serija A, broj 138, tač.28). U svakom slučaju, treba voditi o računa o pravičnoj ravnoteži između interesa pojedinca i zajednice u cjelini, pri čemu država uživa izvjesno polje procjene (vidi, Evropski sud, Von Hannover protiv Njemačke, br. 59320/00 od 24. juna 2004. године).

8.2. Razmatrajući navode žalbe, Ustavni sud prije svega treba da odgovori na pitanje da li predmetni prekršajni postupak ulazi u sferu podnositeljinog "privatnog života", iz člana 8. Evropske konvencije.

8.2.1. U tom smislu, član 8. Konvencije ne određuje izričito šta treba da se smatra pod poštovanjem privatnog života. U najširem smislu, a što odgovara ekstezivnom tumačenju ovog pojma, koje je dao Evropski sud u svojoj praksi, pravo na privatnost obuhvata sve aspekte ljudskog života, koji doprinose njegovom slobodnom razvoju. Naime, sve što se tiče ličnog života, zdravlja, porodičnog i emotivnog života, prijateljstva itd., ubraja se u privatni život. Iz ovakvog određenja pojma privatnosti, proizilazi da ona obuhvata privatnu sferu pojedinca u najširem smislu te riječi.

8.2.2. Analogno tome, Ustavni sud smatra da pravo podnositeljke i njeno nastojanje tokom postupka da zaštiti identitet, odnosno lične podatke njene maloljetne djece, smatrajuću da je to u njihovom najboljem interesu, ulazi u sferu prava na poštovanje privatnog života podnositeljke.

8.3. Sledeće pitanje na koje Ustavni sud treba da odgovori jeste, da li osporena rješenja predstavljaju "miješanje" u pravo podnositeljke na poštovanje privatnog života, iz člana 40. Ustava i člana 8. Konvencije.

8.3.1. U tom smislu, Ustavni sud zapaža da su prvostepeni i drugostepeni organ, donijeli osporena rješenja, kojim su podnositeljku ustavne žalbe oglasili krivom za prekršaj, zbog, između ostalog, i činjenice da je kao javni funkcioner, Komisiji za sprečavanje sukoba interesa dostavila izvještaj o prihodima i imovini za 2013. godinu, ali da u izvještaju, nije unijela tačne i potpune podatke, koji se odnose na puno ime i prezime njene maloljetne djece, a što je prema stavu tih organa, bila dužna da učini, u smislu odredbe člana 19. stav 2. Zakona o sprečavanju sukoba interesa. Shodno navedenom, Ustavni sud smatra da je osporenim rješenjima u opisanom dijelu, došlo do „miješanja“ u pravo podnositeljke na poštovanje privatnog života, iz člana 8. Evropske konvencije. Zbog toga je neophodno ispitati da li je miješanje u ovo pravo bilo opravdano.

8.3.2. Da bi „miješanje“ bilo opravdano, u smislu člana 8. Konvencije, ono mora: a) biti predviđeno zakonom, b) imati legitimni cilj od javnog ili opšteg interesa i c) biti u skladu sa principom proporcionalnosti.

8.3.3 Prvo pitanje na koje treba odgovoriti jeste da li je u konkretnom slučaju miješanje u pravo podnositeljke na privatni život, bilo predviđeno zakonom. S tim u vezi, Ustavni sud zapaža da su osnov za prekršajnu odgovornost podnositeljke, nadležni organi crpili iz odredbe člana 19. stav 2. Zakona o sprečavanju sukoba interesa, kojom je propisano da je javni funkcioner dužan da u izvještaju navede tačne i potpune podatke. Prvostepeni i drugostepeni organ su bili stava da je podnositeljka bila dužna da u podnijetom Izvještaju o prihodima i imovini, navede puno ime i prezime njene djece, te da eventualno zatraži od Komisije da se ti podaci ne objavljuju na sajtu iste. Pri tome, nadležni organi nijesu obrazložili, zbog čega u konkretnom slučaju, obradu ličnih podataka koji se odnose na maloljetnu djecu podnositeljke ne treba rješavati primjenom Zakona o zaštiti podataka o ličnosti, na šta je okrivljena ukazivala u žalbi na prvostepeno rješenje.

8.3.4. U vezi sa tim, Ustavni sud ukazuje da je odredbama člana 10. st. 1. i 3. tada važećeg Zakona o zaštiti podataka o ličnosti („Službeni list CG” br. 79/08, 70/09 i 44/12), bilo propisano da se obrada ličnih podataka može vršiti po prethodno dobijenoj saglasnosti lica, čiji se lični podaci obrađuju, koja se može opozvati u svakom trenutku, te da saglasnost iz stava 1. ovog člana, za maloljetno lice daju roditelji ili usvojioci, odnosno staratelj, osim ako saglasnost nije u suprotnosti sa interesima maloljetnog lica. Član 12. istog Zakona propisivao je, da se lični podaci koji se odnose na maloljetno lice obrađuju u skladu sa zakonom, na način koji je u najboljem interesu maloljetnog lica.

8.3.5. Nakon razmatranja spisa predmeta, navoda ustavne žalbe i mjerodavnih odredaba propisa, u ovom ustavnosudskom postupku postavilo se sljedeće temeljno pravno pitanje: da li su nadležni organi u ovom prekršajnom postupku, s obzirom na okolnosti konkretnog slučaja, primijenili relevantne odredbe materijalnog prava.

8.3.6. U tom smislu, Ustavni sud podsjeća da je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, a uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnositeljke. Stoga će se Ustavni sud, izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je u određenom postupku došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom.

8.3.7. Arbitrarnim se može ocijeniti pojedinačni akt, pri čijem je donošenju njegov donosilac, bez pravih ili bez ikakvih razloga odstupio od ustaljene prakse, nije uzeo u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavni propis pogrešno protumačio i primijenio, na način i u mjeri koja konkretni pojedinačni akt čini pravno neprihvatljivim. Ustavni sud u svojim odlukama često ističe da svaki pojedinačni akt nadležnog organa, kojim se odlučuje o pravima i obavezama stranaka mora biti donesen u skladu sa svrhom mjerodavnog zakona koji se na taj slučaj primjenjuje. Ako donosilac pojedinačnog akta (sud ili nadležni organ) podvede utvrđeno činjenično stanje pod propis, koji se na tako utvrđeno činjenično stanje ne može primijeniti, jer je pogrešno protumačio svrhu zakona (pogrešna subsumcija), radi se o povredi materijalnog prava.

8.4. Primjenjujući navedeno na konkretan slučaj, Ustavni sud ocjenjuje da nadležni organi, odlučujući o prekršajnoj odgovornosti podnositeljke, nijesu imali u vidu mjerodavne odredbe Zakona o zaštiti podataka o ličnosti, prema kojima se podaci o maloljetnim licima daju uz saglasnost roditelja, da se isti podaci obrađuju u skladu sa Zakonom i na način koji je u najboljem interesu djeteta. Evropski sud za ljudska prava u svojim odlukama naglašava da najbolji interes djeteta ima prednost, te da o njegovoj prirodi i ozbiljnosti zavisi koliko će nadjačati interese javnog poretka. Stoga su, po ocjeni Ustavnog suda, na utvrđene činjenice u postupku pred Područnim organom za prekršaje u Podgorici i Vijećem za prekršaje Crne Gore, arbitrarno primijenjene relevantne zakonske odredbe na štetu podnositeljke ustavne žalbe. Ovo iz razloga jer je, podnositeljka oglašena krivom i kažnjena novčanom kaznom, pored ostalog, i zbog nenavođenja punog imena i prezimena njene maloljetne djece, do kojeg zaključka su nadležni organi došli proizvoljnom primjenom odredbi Zakona o sprečavanju sukoba interesa, koje se, po ocjeni ovog Suda, ne mogu primijeniti u situacijama koje se odnose na obradu ličnih podataka maloljetne djece javnih funkcionera.

8.5. Imajući u vidu izloženo, Ustavni sud zaključuje da miješanje u pravo podnositeljke na poštovanje njenog privatnog života nije bilo „u skladu sa zakonom“, na način na koji to propisuje odredba člana 8. stav 2. Evropske konvencije. S obzirom na ovakav zaključak Ustavnog suda, nije potrebno dalje ispitivati da li je miješanje, koje nije zakonito, bilo „neophodno u demokratskom društvu“. Stoga, Ustavni sud

smatra da je osporenim rješenjima povrijeđeno pravo podnositeljke, zajemčeno odredbama člana 40. Ustava i člana 8. Evropske konvencije.

8.6. Ustavni sud podsjeća da je osnovni zahtjev svakog pravnog poretka utemeljenog na načelu vladavine prava da sudovi poznaju propise koje primijenjuju u konkretnim slučajevima, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje, sadržane u članu 32. Ustava i članu 6. stav 1. Evropske konvencije. U konkretnom slučaju, a imajući u vidu zaključak suda naveden u prethodnim tačkama obrazloženja ove Odluke, Ustavni sud ocjenjuje da je arbitrna primjena materijalnog prava išla na štetu prava podnositeljke iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije, odnosno da joj je osporenim rješenjima, pored prava na privatni život, povrijeđeno i pravo na pravično suđenje.

Na osnovu iznijetih razloga odlučeno je kao u izreci.

III Odluka o objavljivanju ove odluke zasnovana je na odredbi člana 151. stav 2. Ustava i odredbi člana 51. stav 2. Zakona o Ustavnom sudu.

Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nije utvrđena povreda prava

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka UŽ-III br. 364/15 od 27. juna 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba

Obrazloženje

1. "C. k. b." AD sa sjedištem u P., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Vijeća za prekršaje Crne Gore, PŽP.br. 183/15-8, od 11. marta 2015. godine, zbog povrede prava iz čl. 17, 19 i 32 Ustava Crne Gore i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u suštini, navedeno: da obrazloženje osporenog rješenja ne zadovoljava standarde utvrđene praksom Evropskog suda, u smislu da drugostepeni organ nije dao razloge za svaku tačku osporene odluke, niti je izložio nesporne činjenice i iz kojih razloga te činjenice uzima kao dokazane ili nedokazane, te nije izvršio ocjenu vjerodostojnosti protivurječnih dokaza; da je nejasno kojim razlozima se drugostepeni organ rukovodio prilikom rješavanja pravnih pitanja, a naročito prilikom određivanja da li postoji prekršaj i odgovornost podnosioca; da usljed nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja, od strane Vijeća za prekršaje nije moglo doći do pravilne primijene materijalnog prava, kao i da nijesu pravilno cijenjene odredbe Zakona o sprječavanju pranja novca i finansiranja terorizma; da u predmetnom slučaju postoji neujednačeno postupanje Vijeća za prekršaje, što predstavlja povredu prava na pravično suđenje, u kom pravcu se izjasnio Evropski sud u predmetu Živić protiv Srbije; da se prema podnosiocu postupalo drugačije nego prema drugim subjektima nadzora koji su se nalazili u istim ili sličnim situacijama. U konačnom je predloženo da Sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporeno rješenje i predmet vrati Vijeću za prekršaje na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnim žalbom, na osnovu odredbe člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i odredaba čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni

sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

4. Uvidom u osporeni akt i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

* Prekršajni postupak protiv okrivljenih (podnosioca ustavne žalbe i S. H.) pokrenut je od strane Uprave za sprječavanje pranja novca i finansiranje terorizma pred Područnim organom za prekršaje u Podgorici, zbog prekršaja iz odredbe člana 92 stav 1 tač. 1 i 8 i stav 2 u vezi sa odredbom čl. 8, 15 i 20 Zakona o sprječavanju pranja novca i finansiranja terorizma, bliže opisanih pod tačkama a), b) i c) izreke prvostepenog rješenja.

- Prvostepenim rješenjem Područnog organa za prekršaje, okrivljeni su oslobođeni krivice da su izvršili prekršaje koji su im stavljeni na teret zahtjevom za pokretanje prekršajnog postupka.

U obrazloženju rješenja se pored ostalog, navodi: da je imajući u vidu navode iz zahtjeva za pokretanje prekršajnog postupka, odbranu okrivljenih, kao i dokaze provedene u toku postupka, sudija našao da okrivljene treba osloboditi krivice shodno odredbi člana 194 stav 1 tačka 2 Zakona o prekršajima, jer nije dokazano da su počinili prekršaj koji im se stavlja na teret; da obzirom na to da je u dokaznom postupku iz Odluke okrivljenog pravnog lica utvrđeno da je od strane Odbora direktora okrivljenog pravnog lica imenovan D.B. kao ovlašćeno lice za poslove otkrivanja i sprječavanja pranja novca i finansiranja terorizma, to je nesporno da je u konkretnom slučaju on odgovorno lice u okrivljenom pravnom licu, zbog čega se na njegovog strani nalazi odgovornost za propuštanje dužnog nadzora i eventualno činjenje prekršaja iz oblasti Zakona o sprječavanju pranja novca i finansiranja terorizma; da prednje proizilazi prije svega iz toga što je pravno lice odgovorno za prekršaj odgovornog lica koje djeluje u njegovo ime u okviru svojih ovlašćenja, a kako zahtjevom naznačeno odgovorno lice S. H. nije odgovorno lice u pravnom licu, već je to D. B. kojem su povjereni određeni poslovi, to je odlučeno kao u izreci rješenja; da u konkretnom slučaju nije bilo uslova za primjenu odredbe člana 17 stav 2 Zakona o prekršajima sa razloga što je na osnovu provedenih dokaza utvrđeno da je D. B. odgovorno lice u pravnom licu, dok stvarnih smetnji za utvrđivanje odgovornosti (procesna nesposobnost, smrt, amnestija, pomilovanje, status zaštićenog svjedoka, imunitet i dr.) nije bilo.

- Osporenim drugostepenim rješenjem Vijeća za prekršaje, djelimično je usvojena žalba podnosioca zahtjeva za pokretanje prekršajnog postupka i preinačeno

prvostepeno rješenje na način što se okrivljeno pravno lice (podnosilac ustavne žalbe) oglašava krivim zbog prekršaja iz odredbe člana 92 stav 1 tačka 1 u vezi člana 8, člana 92 stav 1 tačka 8 u vezi člana 15 i člana 92 stav 1 tačka 8 u vezi člana 20 Zakona o sprječavanju pranja novca i finansiranja terorizma, bliže opisanih pod tačkama a), b) i c) izreke prvostepenog rješenja, za koje mu se utvrđuju novčane kazne u iznosima od po 2.500,00 € i na osnovu odredbe člana 29 stav 1 Zakona o prekršajima izriče jedinstvena kazna u iznosu od 7.500,00 €, koju kaznu je okrivljeno pravno lice dužno platiti u roku od 15 dana od dana prijema ovog rješenja, u protivnom ista će se naplatiti prinudnim putem u smislu odredbe člana 236 Zakona o prekršajima.

U obrazloženju rješenja se navodi: da je pogrešan zaključak prvostepenog organa prema kojem su okrivljeni oslobođeni krivice jer nije dokazano da su učinili prekršaje koji su im stavljeni na teret; da prednje proizilazi iz toga što je prvostepeni organ pogrešno protumačio odredbu člana 17 stav 2 Zakona o prekršajima, kojom je propisano da je pravno lice odgovorno i u slučaju kada se ne može utvrditi ko je odgovorno lice u pravnom licu ili sud utvrdi da postoje stvarne smetnje za utvrđivanje odgovornosti lica; da kako je navedenom odredbom Zakona o prekršajima i odredbom člana 20 istog propisa, kojom je propisano da se na odgovornost pravnog lica shodno primjenjuju odredbe Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična djela, proširena odgovornost pravnog lica, to je prvostepeni organ trebao imati u vidu da je pravno lice odgovorno za prekršaje i u slučaju da se ne može utvrditi ko je odgovorno lice u pravnom licu; da se iz dokaza izvedenih na glavnom pretresu nesporno utvrđuje da je okrivljeno pravno lice učinilo prekršaje koji su činjenično i pravno bliže opisani u izreci pobijanog rješenja; da je vijeće ocijenilo provedene dokaze, pa je na osnovu Izvještaja o kontroli Centralne banke Crne Gore-Sektora za kontrolu, koja je izvršena od strane T. S., kao i iskaza imenovane u svojstvu svjedoka, koji je vijeće prihvatilo kao jasan, stručan i ubjedljiv, a u sklopu ostalih izvedenih dokaza, izvelo zaključak da je okrivljeno pravno lice učinilo prekršaje koji su mu zahtjevom stavljeni na teret, zbog čega je oglašeno krivim i izrečena mu je kazna; da je imajući u vidu da je odredbom člana 92 stav 1 Zakona o sprječavanju pranja novca i finansiranja terorizma propisno da će se za prekršaj kazniti pravno lice u rasponu od 2.500,00 € do 20.000,00 eura, vijeće je okrivljenom pravnom licu za učinjene prekršaje pojedinačno utvrdilo novčane kazne u minimalnim iznosima od po 2.500,00 eura, pa je shodno odredbi člana 29 stav 1 Zakona o prekršajima izreko jedinstvenu novčanu kaznu u iznosu od 7.500,00 eura; da je vijeće od olaškavajućih okolnosti na strani okrivljenog pravnog lica imalo u vidu da nije prekršajno kažnjavano, te je u odsustvu otežavajućih okolnosti smatralo da se će izrečenom novčanom kaznom ostvariti svrha kažnjavanja.

5. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 17 stav 2

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 19

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.”

Zakona o prekršajima („Službeni list Crne Gore“, br. 1/11, 6/11, 39/11 i 32/14):

“Član 17 st.1 i 2

Pravno lice je odgovorno za prekršaj ako je do izvršenja prekršaja došlo radnjom ili propuštanjem dužnog nadzora od organa upravljanja ili odgovornog lica ili radnjom drugog lica ovlašćenog da postupa u ime pravnog lica.

Pravno lice je odgovorno za prekršaj i u slučaju kad se ne može utvrditi ko je odgovorno lice u pravnom licu ili sud utvrdi da postoje pravne ili stvarne smetnje za utvrđivanje odgovornosti odgovornog lica.

Član 20

Na odgovornost pravnog lica shodno se primjenjuju odredbe Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična djela kojima su uređeni: granice odgovornosti pravnih lica za krivična djela, odgovornost u slučaju stečaja, odgovornost pravnog sljedbenika, produženo krivično djelo, ukoliko nije drukčije propisano ovim zakonom.

Član 29 stav 1

Ako je učinilac jednom radnjom ili sa više radnji učinio više prekršaja za koje mu se istovremeno sudi, sud će prethodno utvrditi kazne za svaki od tih prekršaja, pa će za sve te prekršaje izreći jedinstvenu kaznu”.

Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična djela (“ Službeni list Republike Crne Gore “, br. 2/07, 13/07 i 30/12):

“Član 5

Pravno lice je odgovorno za krivično djelo odgovornog lica koje je učinilo krivično djelo djelujući u ime pravnog lica u okviru svojih ovlašćenja, u namjeri da za to pravno lice ostvari kakvu korist ili kad je djelovanje odgovornog lica bilo u suprotnosti sa poslovnom politikom ili nalogima pravnog lica.

Član 6 stav 1

Pod uslovima iz člana 5 ovog zakona, pravno lice je odgovorno za krivično djelo i ako odgovorno lice koje je učinilo krivično djelo nije osuđeno za to krivično djelo.”

Zakona o sprječavanju pranja novca i finansiranja terorizma (“ Službeni list Crne Gore “, br.14/07, 4/08 i 14/12), koji je važio u vrijeme nastanka spornog odnosa:

“Član 8

Obveznik je dužan da izradi analizu rizika kojom utvrđuje procjenu rizičnosti pojedinog klijenta, grupe klijenata, poslovnog odnosa, transakcije ili proizvoda u vezi mogućnosti zloupotrebe u svrhe pranja novca ili finansiranja terorizma.

Analiza iz stava 1 ovog člana priprema se u skladu sa smjernicama o analizi rizika.

Smjernice iz stava 2 ovog člana utvrđuju nadležni nadzorni organi iz člana 86 ovog zakona, u skladu sa propisom koji donosi ministarstvo nadležno za poslove finansija (u daljem tekstu: Ministarstvo).

Propisom iz stava 3 ovog člana utvrđuju se bliži kriterijumi za izradu smjernica (veličina i sastav obveznika, obim i vrsta poslova, klijenata, odnosno proizvoda i slično).

Član 15

Obveznik utvrđuje i provjerava identitet klijenta koji je pravno lice i pribavlja podatke iz člana 71 tačka 1 ovog zakona uvidom u original ili ovjerenu kopiju isprave iz Centralnog registra privrednih subjekata (u daljem tekstu: CRPS) ili drugog odgovarajućeg javnog registra, koju u ime pravnog lica zastupnik podnese.

Isprava iz stava 1 ovog člana ne smije biti starija od tri mjeseca od dana izdavanja.

Obveznik može utvrditi i provjeriti identitet pravnog lica i pribaviti podatke iz člana 71 tačka 1 ovog zakona i uvidom u CRPS ili drugi odgovarajući javni registar. Na izvodu iz registra u koji je izvršen uvid, obveznik označava datum i vrijeme i lično ime lica koje je izvršilo uvid. Izvod iz registra organizacija čuva u skladu sa zakonom.

Podatke iz člana 71 tač. 2, 7, 9, 10, 11, 12, 13 i 14 ovog zakona obveznik pribavlja uvidom u originale ili ovjerene kopije isprava i druge poslovne dokumentacije. Ako uvidom u isprave i dokumentaciju nije moguće utvrditi podatke, nedostajući podaci pribavljaju se neposredno od zastupnika ili ovlašćenog lica.

Original ili ovjerenu kopiju isprave obveznik zadržava u svojoj dokumentaciji.

Ako obveznik prilikom utvrđivanja i provjere identiteta pravnog lica posumnja u istinitost dobijenih podataka ili vjerodostojnost isprava i druge poslovne dokumentacije iz koje su uzeti podaci, dužan je da od zastupnika ili ovlašćenog lica prije uspostavljanja poslovnog odnosa ili izvršenja transakcije pribavi i pisanu izjavu.

Ako je stranka strano pravno lice, koje obavlja djelatnost u Crnoj Gori preko svoje poslovne jedinice, obveznik utvrđuje i provjerava identitet stranog pravnog lica i njegove poslovne jedinice.

Član 20

Obveznik je dužan da utvrdi stvarnog vlasnika pravnog lica ili stranog pravnog lica pribavljanjem podataka iz člana 71 tačka 15 ovog zakona.

Podatke iz stava 1 ovog člana obveznik pribavlja uvidom u originale ili ovjerenu kopiju dokumentacije iz CRPS-a ili drugog odgovarajućeg javnog registra, koja ne smije biti starija od tri mjeseca od dana izdavanja ili ih pribavlja uvidom u CRPS ili drugi javni registar u skladu sa članom 14 st. 3 i 5 ovog zakona.

Ako propisane podatke nije moguće pribaviti na način utvrđen st. 1 i 2 ovog člana, nedostajuće podatke obveznik će pribaviti iz pisane izjave zastupnika ili ovlašćenog lica.

Podaci o stvarnim vlasnicima pravnog lica ili sličnog pravnog subjekta stranog prava provjeravaju se u mjeri kojom se obezbjeđuje potpun i jasan uvid u stvarno vlasništvo i organ upravljanja klijenta uz uvažavanje procjene stepena rizika.

Član 92 stav 1 tač.1 i 8

Novčanom kaznom od 2.500 EUR do 20.000 EUR kazniće se za prekršaj pravno lice, ako....:

ne izradi analizu rizika, odnosno ne odredi procjenu rizika pojedine grupe ili vrste klijenta, poslovnog odnosa, transakcije ili proizvoda (član 8) ne utvrdi i ne provjeri identitet fizičkog lica, odnosno njegovog zakonskog zastupnika, preduzetnika ili fizičkog lica koje obavlja djelatnost, pravnog lica, zastupnika pravnog lica, ovlašćenog lica i stvarnog vlasnika pravnog lica ili sličnog pravnog subjekta stranog prava, odnosno ne pribavi propisane podatke ili ih ne pribavi na propisani način ili ne pribavi ovjereno pisano ovlaštenje za zastupanje (čl. 14, 15, 16, 17 i 20).“

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu ustavnih prava iz čl. 17 i 19 Ustava, Ustavni sud je utvrdio da podnosiocu ustavne žalbe osporenim odlukom ta prava nijesu povrijeđena. Navedenim ustavnim odredbama jemči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da nadležni organi u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod.

Imajući u vidu da podnosilac osim uopštenih navoda, nije pružio dokaze u pogledu činjenica ili okolnosti koje bi na bilo koji način upućivale na to da je, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, do povrede navedenih prava zaista došlo, a imajući u vidu da je Vijeće za prekršaje postupajući u konkretnom postupku, zaključio da su u odnosu na podnosioca ostvareni elementi bića prekršaja koji su mu zahtjevom za pokretanje prekršajnog postupka stavljeni na teret, to Ustavni sud nalazi da navodi podnosioca u tom smislu nijesu osnovani.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu ustavne žalbe u prekršajnom postupku bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporeno rješenje donio je organ ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, dok je postupak sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Član 6 stav 1 Evropske konvencije je primjenjiv samo ako je riječ o postupku u kojem se utvrđuje sporno "građansko" pravo ili obaveza, odnosno osnovanost bilo kakve krivične optužbe protiv određenog lica. Pri tome, njegova primjenjivost zavisi od specifičnog konkretnog postupka, pri čemu se postupak posmatra kao cjelina.

Prilikom ocjene da li se u prekršajnom postupku raspravlja o "optužbama", Ustavni sud je pošao od prakse Evropskog suda za ljudska prava, u kojoj se ocjena da li je neka optužba "krivična", u smislu člana 6 Evropske konvencije, vrši na osnovu sledećih kriterijuma: 1) klasifikacije prekršaja shodno nacionalnom zakonodavstvu, 2) prirode prekršaja koja podrazumjeva dva kumulativna potkriterijuma, i to obim prekršene norme i svrhu kazne i 3) prirode i strogosti kazne.

Podnosilac ustavne žalbe, svoje viđenje povrede prava na pravično suđenje, u suštini, bazira na tvrdnji o pogrešno utvrđenom činjeničnom stanju, zatim primjeni materijalnog prava, kao i načinu na koji je obrazloženo osporeno rješenje, a što je sve u cjelini rezultiralo donošenjem nezakonite odluke.

U odnosu na navode žalbe koje tiču utvrđenog činjeničnog stanja, Ustavni sud ukazuje da prema praksi Evropskog suda nije zadatak Suda da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00, od 18. juna

2006. godine i Garzić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07), niti da supstituiše domaće sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je uopšteno zadatak tih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali istovremeno imaju obavezu da obrazlože svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku zasnovali (Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske broj 37801, od 1.jula 2003). Takođe, Ustavni sud nije nadležan da kao sud "treće instance" ponovo razmotri iste žalbene navode koji su u cjelosti razmotreni na ranijim instancama.

Cijeneći žalbene navode u odnosu na primjenu materijalnog prava, Ustavni sud ukazuje da je Evropski sud za ljudska prava i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 09. aprila 2013. godine, izrazio stav da zadatak Suda nije da preuzima ulogu domaćih sudova. Prvenstveno je na domaćim vlastima, posebno sudovima, da riješe probleme tumačenja domaćeg zakonodavstva (vidi, među mnogim autoritetima, Brualla Gomez de la Torre protiv Španije, 19. decembar 1997. godine, stav 31., Izveštaji o presudama i odlukama 1997 VIII). U tom slučaju, Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Adamsons protiv Letonije, broj 3669i03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci ili uskraćivanje pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313i00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1, Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije (VV], broj 33202i96, stav 108., ECHR 2000-I).

Dakle, u postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama, došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava. Međutim, kako i pogrešna primena materijalnog prava, može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašćen da cijeni da li je sa stanovišta primene materijalnog prava povređeno pravo na pravično suđenje.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Nedostatak u jednoj fazi postupka može se ispraviti u drugoj, narednoj fazi. Pravo na pravični postupak obavezuje sud da predloži razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu i da pravni osnov presude ne smije da bude proizvoljan, odnosno van konkretnog predmeta.

Naime, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, osporenim rješenjem Vijeća za prekršaje preinačeno je rješenje Područnog organa za prekršaje u Podgorici, obzirom da je utvrđeno da je podnositelj kao pravno lice počinio prekršaje iz odredbe člana 92 stav 1 tač. 1 i 8 i stav 2 u vezi sa odredbom čl. 8, 15 i 20 Zakona o sprječavanju pranja novca i finansiranja terorizma. Ovakav zaključak drugostepeni organ je zauzeo na osnovu ocjene dokaza provedenih u prvostepenom postupku (Izveštaj o kontroli Centralne banke Crne Gore-Sektora za kontrolu i iskaz svjedoka T.S.), koje je ovaj organ doveo u vezu sa ostalim izvedenim dokazima. Nadalje, u osporenom rješenju je izražen stav da odgovornost podnosioca kao pravnog lica proizilazi iz odredbe člana 17 stav 2 Zakona o prekršajima, imajući u vidu da nije utvrđeno ko je odgovorno lice u pravnom licu, što je uslov za primjenu principa proširene odgovornosti pravnog lica prema odredbi člana 6 stav 1 Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična djela (čija shodna primjena u prekršajnom postupku u odnosu na pravna lica proizilazi iz odredbe člana 20 Zakona o prekršajima).

U odnosu na prigovore podnosioca da obrazloženje drugostepenog organa nije adekvatno u odnosu na pitanja utvrđenog činjeničnog stanja i primjenu materijalnog prava, Ustavni sud podsjeća da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, član 6 stav 1 Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlože svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva postavljena pitanja i navode. Kada je u pitanju odluka višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženje svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže s njima (vidi Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci višeg suda suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio pitanja istaknuta u žalbi koja su bila od suštinskog značaja; da je, u slučaju neslaganja s odlukom nižestepenog suda, neslaganja zasnovao na njenoj procjeni (vidi Evropski sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159) i da žalbu nije odbio prije nego što ju je prethodno razmotrio (vidi Evropski sud, Lindner I Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC (2002)).

Osporeno rješenje se, po ocjeni Ustavnog suda zasniva na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava - Zakona o prekršajima i Zakona o odgovornosti pravnih lica za krivična djela na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. Vijeće za prekršaje je u osporenom rješenju dalo detaljno obrazloženje svojih stavova u pogledu činjeničnog stanja i razloge o odlučnim činjenicama za pravilno presuđenje u žalbenom postupku, zbog čega su navodi podnosioca ustavne žalbe o povredi navedenog prava odbijeni kao neosnovani.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

UPRAVNO-PRAVNA OBLAST

***Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nije utvrđena
povreda prava***

**Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i
pravo iz člana 6 Evropske konvencije**

Odluka U-III br. 610/16 od 7. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. D.N., iz Bara, kojeg zastupa M. M., advokat iz Bara, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br.162/16, od 24. juna 2016. godine, zbog povreda prava iz čl. 6, 17, 20 i 32 Ustava Crne Gore i čl. 6 st.1 i čl. 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi se, u suštini navodi: da u periodu od 1. avgusta 2005. godine do 15. avgusta 2007. godine, od strane Ministarstva finansija Crne Gore i Republičkog fonda penzijskog i invalidskog osiguranja, nije vršeno usklađivanje vojnih penzija i to na osnovu Uredbe o platama i drugim novčanim primanjima profesionalnih vojnika i civilnih lica u Vojsci Srbije i Crne Gore („Službeni list Srbije i Crne Gore“, br.35/04), Uredbe o izmjenama i dopunama Uredbe o platama i drugim novčanim primanjima profesionalnih vojnika i civilnih lica u Vojsci Srbije i Crne Gore („Službeni list Srbije i Crne Gore“, br.42/05), Odluke o vrijednosti koeficijenta za obračunavanje plata i drugih novčanih primanja profesionalnih vojnika i civilnih lica u Vojsci Srbije br.10166-3, od 3. oktobra 2006. godine, kao i Odluke Ministarstva odbrane Republike Srbije, br.3614-6, od 31. avgusta 2007. godine; da Uputstvo Ministarstva odbrane Srbije i Crne Gore, nije moglo da posluži kao osnov Republičkom fondu penzijskog i invalidskog osiguranja Crne Gore za određivanje pariteta dinar-euro, što je u suprotnosti sa odredbom člana 203 stav 2 Zakona o opštem upravnom postupku; da je za određivanje navedenog pariteta isključivo nadležna Centralna banka Crne Gore; da Fond nije odlučio o alternativnom zahtjevu za usklađivanje penzija, što je bio dužan da učini, i da Upravni sud nije zauzeo stav da li je Fond morao da odluči o istom zahtjevu; da je na taj način podnosiocu povrijeđeno pravo na pravično suđenje, u

kom smislu se izjasnio i Evropski sud u predmetu Rakić i drugi protiv Republike Srbije: da Upravni sud uopšte nije naveo nalaz i mišljenje sudskog vještaka, što je bio dužan da učini jer se radi o dokazu u upravnom postupku; da visina štete koju je pretrpio podnositelj proizilazi iz nalaza i mišljenja vještaka Krsta Šljivančanina; da je više vojnih penzionera ostvarilo svoje pravo na predmetnu nadoknadu, dok su ostali bili prinuđeni da pokrenu parnične postupke, pri čemu je ukazano na presude Upravnog suda Crne Gore, U.br.2120/10 i U.br.2907/13, od 22. aprila 2014. godine; da je Vlada Crne Gore utvrdila prijedlog Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o obeštećenju korisnika prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja i predložila povećanje penzije u visini od 10 %; da prvostepeni organ nije imao zakonski osnov da posebnim rješenjem odlučuje o visini penzije, a samim tim i isplati razlike podnosioca zahtjeva za period od 1. avgusta 2005. godine do 15. avgusta 2007. godine, već je bio dužan da donese jedinstveno rješenje i utvrdi iznos mjesečne penzije na dan 1. avgust 2005. godine pa nadalje sve do 1. januara 2012. godine, od kada se usklađivanje penzije vrši automatskim putem. Podnositelj je predložio da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Rješenjem Ministarstva rada i socijalnog staranja, br.0402-07-02-65/18, od 18. novembra 2015. godine, odbijena je žalba podnosioca ustavne žalbe izjavljena protiv rješenja Fonda penzijskog i invalidskog osiguranja-Područno odjeljenje Bar, br.07-02-65/17, od 17. juna 2015. godine, kojim je podnosiocu određen konačan iznos starosnepenizije počev od 15. avgusta 2007. godine u mjesečnom iznosu od 432,43€ i kojim se počev od 1. januara 2008. godine, penzija usklađuje sa 6,95 % i iznosi od 462,48€. Ovim rješenjem izmijenjeno je i rješenje broj sl. od 19. oktobra 2007. godine, a nastala razlika realizovana je u prethodnom periodu sa pripadajućom kamatom od 2 % na godišnjem nivou, a o pravu na isplatu razlike za period od 1. avgusta 2005. godine do 15. avgusta 2007. godine će se odlučiti posebnim rješenjem.

- Presudom Upravnog suda Crne Gore, odbijena je tužba tužioca (podnosioca).

- Presudom Vrhovnog suda Crne Gore, odbijen je tužiočev (podnosiočev) zahtjev za vanredno preispitivanje sudske odluke.

U postupku pred nadležnim organima i sudovima je utvrđeno: da je tužiocu (podnosiocu) određena visina invalidske penzije u skladu sa odredbom člana 32 Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, kojom je izmijenjena odredba člana 215v Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju; da nijesu osnovani navodi tužioca da je iznos penzije na dan 15. avgust 2007 .godine trebalo prevesti na lične bodove, obzirom da iz navedene zakonske odredbe proizilazi da se visina penzije ove kategorije penzionera utvrđuje u nominalnom iznosu; da imajući u vidu odredbu člana 12 stav 1 Zakona o obeštećenju korisnika prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja i odredbu člana 1 Zakona o dopunama Zakona o obeštećenju korisnika prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja, proizilazi da nijesu osnovani navodi tužioca da mu pripadaju povećanja i po Zakonu o Vojsci Jugoslavije i odlukama o vanrednom usklađivanju penzije od 1. decembra 2007. godine do 1. decembra 2008. godine; da nijesu osnovani navodi da je Upravni sud Crne Gore u presudi U.br.2907/13 različito postupao u istoj pravnoj stvari, jer je navedenom presudom poništeno osporeno rješenje jer tuženi organ nije postupio po pravnom shvatanju suda i primjedbama izraženim u presudi, dok je u konkretnom slučaju na jasan i potpun način određen konačan iznos starosne penzije; da imajući u vidu da je odredbom člana 196 stav 1 Zakona o upravnom postupku propisano da se rješenje donosi na osnovu činjenica utvrđenih u postupku, to proizilazi da nalaz i mišljenje vještaka koji je pribavljen van upravnog postupka ne može usloviti drugačije zaključivanje, zbog čega su neosnovani navodi tužioca da se predmetni nalaz trebao cijeniti kao dokaz u upravnom i sudskom postupku.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 17 stav 2

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju (“Službeni list Republike Crne Gore”, br.54/03, 39/04, 61/04, 79/04, 81/04, 29/05, 12/07, 13/07, 14/07, 47/07 i “Službeni list Crne Gore”, br.79/08, 7/10, 14/10, 78/10, 34/11, 40/11, 66/12, 36/13, 38/13, 61/13 i 6/14):

“Član 58

Vrijednost penzije za jedan lični bod usklađuje se od 1. januara tekuće godine, na osnovu statističkih podataka, sa kretanjem potrošačkih cijena i prosječnih zarada zaposlenih na teritoriji Crne Gore u prethodnoj godini u odnosu na godinu koja joj prethodi, u procentu koji predstavlja zbir 75% procenta rasta, odnosno pada potrošačkih cijena i 25% procenta rasta, odnosno pada zarada.

Usklađivanje penzije vrši se na način i u roku iz stava 1 ovog člana.

Izuzetno od st. 1 i 2 ovog člana, ako bi procent koji predstavlja zbir 75% procenta rasta, odnosno pada potrošačkih cijena i 25% procenta rasta, odnosno pada zarada iz stava 1 ovog člana doveo do negativnog usklađivanja, vrijednost penzije za jedan lični bod i penzije se ne usklađuju.

Akt o usklađivanju penzija i vrijednosti penzije za jedan lični bod donosi Fond.“

Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju (“Službeni list Crne Gore”, br. 78/10):

“Član 32

Član 215v mijenja se i glasi:

“Korisniku prava na starosnu, invalidsku i porodičnu penziju, prava na novčanu naknadu za tjelesno oštećenje i prava na dodatak za pomoć i njegu sa prebivalištem u Crnoj Gori koji je to pravo ostvario po vojnim propisima koji su se primjenjivali do 15. avgusta 2007. godine, obezbjeđuju se ta prava u istom obimu od 15. avgusta 2007. godine, a koriste se u skladu sa ovim zakonom.

Iznos starosne, invalidske i porodične penzije, prava na novčanu naknadu za tjelesno oštećenje i prava na dodatak za pomoć i njegu iz stava 1 ovog člana predstavlja dinarski iznos tih prava koji je preuzet na isplatu od strane budžeta Crne Gore od 1. avgusta 2005. godine, usklađen za procenete usklađivanja koja su ovim korisnicima pripadala po vojnim propisima (kroz promjenu vrijednosti boda koji se primjenjivao za isplatu i obračun vojnih penzija) do 15. avgusta 2007. godine, preračunat u EUR prema zvaničnom kursu na dan 15. avgusta 2007. godine.

Prava iz stava 1 ovog člana usklađuju se primjenom člana 58 Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju (“Sl. list RCG”, br. 54/03, 39/04, 61/04, 79/04, 14/07 i 47/07 i “Sl. list CG”, br. 79/08 i 14/10), počev od 1. januara 2008. godine do dana stupanja na snagu ovog zakona.

Fond će po službenoj dužnosti u roku od 60 dana od dana stupanja na snagu ovog zakona, utvrditi rješenjem konačni iznos prava iz stava 1 ovog člana i izvršiti njihovo usklađivanje u skladu sa stavom 3 ovog člana.

Korisniku he se isplatiti razlika između iznosa penzije, novčane naknade za tjelesno oštećenje, odnosio dodatka za pomoć i njegu koji pripada u smislu stava 4 ovog člana i iznosa isplaćenog po ranijem rješenju.

Rješenjem iz stava 4 ovog člana Fond zamjenjuje ranije doneseno rješenje.

Razliku koja pripada korisniku u smislu stava 5 ovog člana Fond će isplatiti u dvije jednake rate sa pripadajućom kamatom od 2% na godišnjem nivou i to: polovinu iznosa u roku od 30 dana od dana donošenja rješenja iz stava 4 ovog člana, a drugu polovinu iznosa u roku od šest mjeseci od lana donošenja rješenja iz stava 4 ovog člana.

Sredstva za prava iz ovog člana obezbjeđuju se u budžetu Crne Gore.“

Zakona o obeštećenju korisnika prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja (“Službeni list Crne Gore”, br.40/08):

“Član 12

Vanredno usklađivanje prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja (penzije, novčane naknade za tjelesno oštećenje, dodaci za pomoć i njegu i novčane naknade po osnovu preostale radne sposobnosti), vrijednosti penzije za jedan lični bod, nominalnog iznosa najniže penzije i

osnova za određivanje novčane naknade za tjelesno oštećenje, u skladu sa Sporazumom, vrši se od:

- 1. decembra 2007. godine za 10% i

- 1. decembra 2008. godine za 10%.

Akte o usklađivanju prava iz stava 1 ovog člana donosi Fond.“

Zakona o dopuni Zakona o obeštećenju korisnika prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja ("Službeni list Crne Gore", br. 78/10):

"Član 1

U Zakonu o obeštećenju korisnika prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja ("Službeni list CG", br. 40/08) u članu 12 poslije stava 2 dodaje se novi stav koji glasi:

"Korisnicima prava kojima se ta prava obezbjeđuju u skladu sa članom 215v Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, vanredna usklađivanja prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja iz stava 1 ovog člana smatraju se akontacijom na ime usklađivanja koja su tim korisnicima pripadala na osnovu Zakona o Vojsci Jugoslavije za period od 1. avgusta 2005. godine do 15. avgusta 2007. godine."

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga navedenih u žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom analizirao osporenu sudsku odluku sa aspekta čl. 17 i 32 Ustava, kao i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

6. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu ustavnog prava iz člana 17 Ustava, Ustavni sud je utvrdio da podnosiocu ustavne žalbe osporenom odlukom to pravo nije povrijeđeno. Navedenom odredbom jemči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da nadležni ograni u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod. Podnosilac ustavne žalbe je imao pravo na jednak pristup sudu i na jednaku zaštitu svojih prava pred nadležnim sudovima, a nije dokazana razlika u tretmanu koja bi bila diskriminatorna.

Sud je imao u vidu navode kojima je ukazano na praksu Upravnog suda Crne Gore u „istim i sličnim predmetima“, ali s obzirom da u pogledu kriterijuma nejednakog postupanja mogu biti relevantne isključivo odluke sudova istog stepena, koje podnosilac u prilogu svojih navoda nije dostavio, niti je na bilo koji način argumentovao da ista praksa potvrđuje navode o eventualnom nejednakom postupanju, to je Sud iste navode cijenio neosnovanim.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava, odnosno člana 6 stav 1 Konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je postupak vođen na način propisan zakonom i pred zakonom ustanovljenim nadležnim organima i sudovima, a podnosiocu je omogućeno učešće u postupku, praćenje njegovog toka, predlaganje dokaza, preduzimanje zakonom dopuštenih procesnih radnji i ulaganje dozvoljenih pravnih lijekova.

Povredu navedenog ustavnog prava podnosioc u suštini obrazlaže načinom na koji je utvrđeno činjenično stanje i primijenjeno materijalno pravo.

Ustavni sud ukazuje da prema praksi Evropskog suda nije zadatak Suda da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00, od 18. juna 2006. godine i Garzić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07), niti da supstituiše domaće sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je uopšteno zadatak tih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Domaći sudovi imaju određenu diskrecionu ocjenu u vezi sa tim koje će argumente i dokaze prihvatiti u određenom predmetu, ali istovremeno imaju obavezu da obrazlože svoju odluku tako što će navesti jasne i razumljive razloge na kojima su tu odluku zasnovali (Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske broj 37801, od 1. jula 2003). Takođe, Ustavni sud nije nadležan da kao sud "četvrte instance" ponovo razmotri iste žalbene navode koji su u cjelosti razmotreni na ranijim instancama.

Ustavni sud nije nadležan da vrši provjeru utvrđenih činjenica i načina na koji su redovni sudovi protumačili pozitivno-pravne propise, osim ukoliko ti sudovi krše ustavna prava. To će biti slučaj kada odluka redovnog suda ne uključuje ili pogrešno primjenjuje ustavno pravo, kada je primjena pozitivno-pravnih propisa bila očigledno proizvoljna ili kada je došlo do povrede osnovnih procesnih prava i u drugim slučajevima.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, pored ostalog zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je da je tužiocu (podnosiocu) iznos penzije određen u skladu sa odredbom člana 32 stav 1 Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, kojim je izmijenjen član 215v ranijeg zakona, kao i da se penzija za kategoriju korisnika kojoj podnosioc pripada ne može prevoditi na lične bodove, već se ista utvrđuje u nominalnom iznosu, saglasno odredbi člana 215v stav 2 Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, dok će o pravu na isplatu razlike za period od 1. avgusta 2005. godine do 15. avgusta 2007. godine Fond odlučiti posebnim rješenjem, ne dirajući utvrđeni iznos penzije. Nadalje, podnosioc ne spada u kategoriju penzionera koji bi imali pravo na oba osnova povećanja penzija (prema Zakonu o Vojsci Jugoslavije i prema odlukama o vanrednom usklađivanju penzije od 1. decembra 2007. godine do 1. decembra 2008. godine), budući da pripada kategoriji penzionera iz odredbe člana 215v Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, kojima se vanredna usklađivanja prava iz penzijskog i invalidskog osiguranja smatraju

akontacijom na ime usklađivanja koja su tim korisnicima pripadala po osnovu Zakona o Vojski Jugoslavije, za period od 1. avgusta 2005. godine do 15. avgusta 2007. godine.

Osporena presuda Vrhovnog suda, po ocjeni Ustavnog suda, zasniva se na zakonito provedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog materijalnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u upravnom postupku i upravnom sporu i ne ostavlja utisak proizvoljnosti u odlučivanju, već sadrži jasne i konzistentne razloge, kako u pogledu stavova, tako i u odnosu na primjenu relevantnih propisa.

Pravni stavovi navedeni, u osporenoj presudi, zasnivaju se na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju materijalnog prava, u skladu sa zahtjevima iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 755/16 od 7. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. M.R., iz Nj., koga zastupa Lj. M. S., advokatica iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp. br. 279/16, od 14. oktobra 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 6., 8., čl. 17. st. 2., čl. 19., 24., 25., 28. i 68. Ustava Crne Gore, kao i čl. 14. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, naveo: da je Fond PIO Crne Gore bio dužan da prizna rješenje Fonda PIO Njemačke o priznatom pravu na invalidsku penziju, obzirom da se izvršne odluke i izvršne isprave nosilaca ili organa jedne države ugovornice o doprinosima i ostalim potraživanjima iz socijalnog osiguranja priznaju u drugoj državi ugovornici; da su u konkretnoj pravnoj stvari sudovi odbili da primijene međunarodne propise i ugovore koji imaju primat nad domaćim zakonodavstvom; da rezenovanje Vrhovnog suda da u istoj pravnoj stvari teče postupak, ne stoji budući da je rješenje koje je izdato od strane prvostepenog organa 12. oktobra 2007. godine uručeno u 2015. godini punomoćniku podnosioca ustavne žalbe, te predstavlja pravno nepostojeći akt, jer pismeno datira prije prihvaćenog punomoćja. U konačnom je predložio da se ukine osporena presuda predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku po ustavnoj žalbi, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i člana 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da ii je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporavanu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Podnosilac ustavne žalbe je tužilac u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, a predmet upravnog spora je priznanje prava na invalidsku penziju primjenom Sporazuma o socijalnom obezbjeđenju između SFRJ i SR Njemačke.

- Rješenjem Fonda penzijskog i invalidskog osiguranja – Odjeljenje za inostrano osiguranje, broj 21-1699, od 1. septembra 2015. godine, odbačen je zahtjev tužioca za priznanje prava na invalidsku penziju primjenom Sporazuma o socijalnom obezbjeđenju između SFRJ i SR Njemačke.

- Presudom Upravnog suda Crne Gore, odbijena je tužba tužioca.

- Oспораваном presudom Vrhovnog suda Crne Gore zahtjev tužioca za vanredno preispitivanje sudske odluke, odbijen je kao neosnovan.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom je utvrđeno: da je odredbom člana 116 stav 2 tačka 4 Zakona o opštem upravnom postupku ("Službeni list Republike Crne Gore", broj 60/03 i "Službeni list Crne Gore", broj 32/11) propisano da će nadležni organ odbaciti zahtjev stranke zaključkom, ako je u istoj stvari već pravosnažno odlučeno rješenjem kojim je stranci bilo priznato pravo ili određena neka obaveza; da je uslov za odbacivanje zahtjeva po ovom osnovu postojanje identiteta upravne stvari, identiteta stranaka i da je već pokrenut upravni ili sudski postupak u istoj stvari istih stranaka; da je tužilac 21. marta 2013. godine podnio zahtjev za priznanje prava na invalidsku penziju primjenom Sporazuma o socijalnom obezbjeđenju između SFRJ i SR Njemačke; da je u postupku utvrđeno da je tužilac 2007. godine podnio identičan zahtjev za priznanje prava na invalidsku penziju primjenom Sporazuma o socijalnom obezbjeđenju između SFRJ i SR Njemačke i da je o tom zahtjevu prvostepeni organ odlučio rješenjem broj 01-707, od 12. oktobra 2007. godine, na način što je odbio zahtjev kao neosnovan; da nije sporno da je punomoćniku tužilaca navedeno rješenje uručeno 8. septembra 2015. godine i da je u zakonskom roku izjavio žalbu protiv istog o kojoj nije odlučeno, dakle postupak po žalbi je u toku, pa kako u istoj pravnoj stvari već teče postupak, ne može se dozvoliti paralelno vođenje postupka; da su navodi tužioca da je rješenje iz 2007. godine, pravno nepostojeći akt iz razloga što je uručeno punomoćniku tužioca tek 2015. godine neosnovani budući da je protiv istog izjavljena žalba.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 8

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu. Neće se smatrati diskriminacijom propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju. Posebne mjere se mogu primjenjivati samo dok se ne ostvare ciljevi zbog kojih su preduzete.

Član 17 stav 2

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 19

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama:

Član 14

Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik. Vjeroispovijest, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.“

Zakona o opštem upravnom postupku ("Službeni list Republike Crne Gore", br. 60/03 i u "Službeni list Crne Gore", br. 32/11):

„Član 116 stav 2 tačka 4

Nadležni organ odbaciće zahtjev stranke zaključkom, ako: je u istoj upravnoj stvari već pokrenut drugi postupak ili sudski postupak ili je u toj upravnoj stvari već bilo pravosnažno odlučeno rješenjem kojim je stranci bilo priznato pravo ili određena neka obaveza. Na isti način organ će postupiti i kada je u istoj upravnoj stvari izdato rješenje kojim se stranci odbija zahtjev, a nakon toga se nije promijenilo pravno i faktičko stanje.“

5. Podnosilac u ustavnoj žalbi ističe da mu je osporenom presudom povrijeđeno pravo iz člana 6 Ustava Crne Gore, kojim se proklamuju ljudska prava i slobode koje se određuju i razrađuju drugim odredbama Ustava. Stoga, navedena odredba Ustava nije mjerodavna za zaštitu individualnih prava i sloboda u postupku po ustavnoj žalbi pred Ustavnim sudom.

6. U ustavnoj žalbi podnosilac navodi povredu prava iz člana 8. Ustava i člana 14. Evropske konvencije, koji se odnose na zabranu diskriminacije, u vezi sa članom 17. stav 2., kojim se jemči jednakost pred zakonom, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo i članom 19. Ustava, kojim se jemči pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Evropski sud za ljudska prava polazi od temeljne postavke da "vladavina prava znači da su sva ljudska bića jednaka pred zakonom, u svojim pravima i svojim dužnostima" (predmet RefahPartisi -Stranka prosperiteta i drugi protiv Turske, presuda, 31. jula 2001., zahtjev br. 41340/98 i dr.), uz uvažavanje njihovih različitosti. Osnovno načelo savremenog sastava zaštite ljudskih prava i sloboda je načelo nediskriminacije odnosno slobode od diskriminacije. Jednakost u koncepcijskom pristupu može biti formalna i materijalna.

Formalna jednakost odgovara temeljnoj ideji da se prema pojedincima u jednakim situacijama mora postupati jednako. Formalna je jednakost usmjerena na jednako postupanje utemeljena na pojavnoj sličnosti nezavisno o širem kontekstu, Zakoni i praksa koji idu ka različitom postupanju prema pojedincima ili skupinama u sličnim situacijama mogu rezultirati neposrednom diskriminacijom.

S druge strane, materijalna ili supstancijalna jednakost zahtijeva da se prema pojedincima u različitim situacijama postupi različito. Ta jednakost sadrži dvije zasebne ideje: onu o jednakosti rezultata i onu o jednakosti mogućnosti. Jednakost rezultata zahtijeva da rezultat mjere koja je predmet ispitivanja bude jednak. Ona priznaje da očito jednako postupanje može u praksi pojačati nejednakost zbog nekadašnjih ili postojećih razlika u praksi. Jednakost mogućnosti zahtijeva da pravo osigura svim pojedincima jednaku mogućnost, uzimajući u obzir njihove različite početne položaje, dobijanju pristupa željenim dobrima. Koncept jednakih mogućnosti teži osigurati jednake šanse, ali ne i jednake rezultate.

Evropski sud za ljudska prava kod utvrđivanja povrede člana 14. Konvencije provodi test opravdanosti razlike u postupanju (test diskriminacije) koji je u svojoj osnovi, test upoređivanja. Prvo mjerilo testa diskriminacije jeste postojanje uporedivih (analognih) situacija - kod kojega moraju biti precizno određene skupine ili pojedinci koji će se upoređivati radi donošenja zaključka o postojanju različitog postupanja. Ukoliko i utvrdi da je postupanje različito, Evropski sud mora utvrditi postoji li za to objektivno i razumno opravdanje, koje mora imati legitimni cilj, uz uslov da su sredstva koja su pritom primijenjena razumno srazmjerna legitimnom cilju koji se nastojao postići.

Iz prakse Evropskog suda proizlazi da na podnosiocu leži teret dokazivanja (burden od proof) da je diskriminisan. Dovoljno je da podnosilac pokaže da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnija nego prema nekom drugom u uporedivoj (analognoj) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova. Nakon što podnosilac to pokaže, teret dokazivanja prebacuje se, po pravilu, na drugu stranu (državu u postupcima pred Evropskim sudom), koja treba pokazati da postoji objektivno i razumno opravdanje takvog različitog postupanja.

Odredbama čl. 17. i 19. Ustava Crne Gore jemči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da nadležni organi u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod.

Ustavni sud ukazuje da bi do povrede prava na jednaku zaštitu prava podnosioca ustavne žalbe došlo samo u slučaju da je sud, u drugom predmetu, u istoj činjeničnoj i pravnoj situaciji, donio različitu odluku i tako stvorio stanje pravne nesigurnosti na štetu podnosioca ustavne žalbe, što u ovom predmetu nije slučaj.

Ocjena je Ustavnog suda da je nadležni sud određeno i potpuno obrazložio kojim se razlozima vodio pri donošenju osporavane presude, pri čemu u sprovedenom postupku nijesu utvrđene činjenice ili okolnosti koje bi na bilo koji način upućivale na to da je podnosilac u postupku koji je prethodio ustavnosudskom postupku, bio diskriminisan po bilo kom ličnom svojstvu.

U odnosu na to sudsko utvrđenje, Ustavni sud napominje da uopštenim tvrdnjama u ustavnoj žalbi podnosilac nije ukazao na tačno određene dokaze koji su izvedeni tokom postupka, koji je prethodio ustavnosudskom, a iz kojih bi proizilazilo da je dokazao svoje tvrdnje o diskriminaciji po ma kojem osnovu, niti potkrijepio navode da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnije nego prema nekom drugom u uporedivoj (analogno) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova, u smislu navedene prakse Evropskog suda za ljudska prava. Stoga se taj prigovor nije mogao prihvatiti.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu prava iz odredbe člana 28. Ustava, kojim se jamči dostojanstvo i nepovredivost ličnosti, Ustavni sud je utvrdio da osporavanom presudom podnosiocu nije povrijeđeno navedeno ustavno pravo. Podnosilac je u ustavnoj žalbi samo ukazao na navedenu povredu prava, ne argumentujući svoje navode o povredi istog.

8. Imajući u vidu razloge ustavne žalbe Sud je istu cijenio sa aspekta odredbe člana 32. Ustava, kojim se jamči pravo na pravično suđenje, Ustavni sud je ocijenio da je osporavanu presudu donio sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

Navodi o povredi navedenog ustavnog prava odnose se na utvrđeno činjenično stanje i primijenjeno materijalno pravo.

Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 09. aprila 2013. godine, izrazio stav da zadatak Suda nije da preuzima ulogu domaćih sudova. Prvenstveno je na domaćim vlastima, posebno sudovima, da riješe probleme tumačenja domaćeg zakonodavstva (vidi, među mnogim autoritetima, Brualla Gomez de la Torre protiv Španije, 19. decembar 1997. godine, stav 31., Izveštaji o presudama i odlukama 1997 VIII). U tom slučaju, Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Adamsons protiv Letonije, broj 3669i03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci ili uskraćivanje pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313i00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1, Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije (VV), broj 33202i96, stav 108., ECHR 2000-I).

Dakle, u postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama, došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava. Međutim, kako i pogrešna primena materijalnog prava, može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašćen da cijeni da li je sa stanovišta primene materijalnog prava povređeno pravo na pravično suđenje.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pravo na pravični postupak obavezuje sud da predoči razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Odredbom člana 116 stav 2 tačka 4 Zakona o opštem upravnom postupku je propisano da će nadležni organ odbaciti zahtjev stranke zaključkom, ako je u istoj upravnoj stvari već pokrenut drugi postupak ili sudski postupak ili je u toj upravnoj stvari već bilo pravosnažno odlučeno rješenjem kojim je stranci bilo priznato pravo ili određena neka obaveza. Na isti način organ će postupiti i kada je u istoj upravnoj stvari izdato rješenje kojim se stranci odbija zahtjev, a nakon toga se nije promijenilo pravno i faktičko stanje.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom je utvrđeno da je tužilac 21. marta 2013. godine podnio zahtjev za priznanje prava na invalidsku penziju primjenom Sporazuma o socijalnom obezbjeđenju između SFRJ i SR Njemačke, kao i da je identičan zahtjev za priznanje prava na invalidsku penziju podnio 2007. godine, te da je o tom zahtjevu prvostepeni organ odlučio rješenjem broj 01-707, od 12. oktobra 2007. godine, na način što je odbio zahtjev kao neosnovan. Nadalje, nije sporno da je punomoćniku tužilaca navedeno rješenje uručeno 8. septembra 2015. godine i da je u zakonskom roku izjavio žalbu protiv istog o kojoj nije odlučeno, dakle postupak po žalbi je u toku, pa kako u istoj pravnoj stvari već teče postupak, ne može se dozvoliti paralelno vođenje postupka, shodno odredbi člana 116 stav 2 tačka 4 Zakona o opštem upravnom postupku, zbog čega je i predmetni zahtjev tužioca odbačen.

Obrazloženje pravnih stavova u osporavanoj presudi predstavlja pravno utemeljen osnov za donošenje iste. Osporavana presuda, po ocjeni Ustavnog suda, zasniva se na zakonito provedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku.

Ustavni sud zaključuje da su sudovi iscrpno i detaljno analizirali sve prigovore koje je podnosilac istakao, uključujući i sva pitanja koja je podnosilac ponovo postavio u ustavnoj žalbi, te da su u odnosu na te prigovore dali jasna i detaljna obrazloženja koja, po mišljenju Ustavnog suda, ne ukazuju na bilo kakvu proizvoljnost u odlučivanju.

Stoga, sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da je isti vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava. Stoga, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, nema povrede navedenog ustavnog prava.

9. Ustavni sud utvrdio je da prigovori podnosioca vezani za povredu prava iz člana 24. Ustava, koji se odnosi na ograničenje ljudskih prava i sloboda, člana 25. Ustava, koji se odnosi na privremeno ograničenje prava i sloboda i člana 68. Ustava, kojim se jemči zaštita lica sa invaliditetom, na način kako su postavljeni u ustavnoj žalbi te u mjeri u kojoj bi u okolnostima konkretnog slučaja osporavana presuda mogla uticati na ostvarivanje sadržaja tih ustavnih normi, ne upućuju na mogućnost povrede ljudskih prava i temeljnih sloboda zajamčenih Ustavom.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 870/16 od 7. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. S.S., iz H.N., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Upravnog suda Crne Gore, U.br.192/16, od 7. septembra 2016. godine i Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br.329/16, od 28. oktobra 2016. godine, zbog povrede prava iz člana 32.,39.,40.,43. i 72. Ustava Crne Gore, čl. 6., 8. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i čl. 2. Protokola br. 4 uz Konvenciju

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno: da u spisima predmeta nema nijednog poziva ili zapisnika sa rasprave na koje je bio pozvan da uzme učešće u raspravi; da to što u spisima predmeta postoje pozivi za tužioca da dođe na izjašnjenje na okolnosti pribavljenih podataka o njegovoj ličnosti, bez njegove pisane dozvole i metodama praćenja i nadzora, bez dozvole nadležnog organa, ne može se smatrati pozivom za raspravu pred sudovima; da se presuda nije mogla zasnovati na činjenici da tužilac nije proveo više od pet 5 godina u Crnoj Gori prije podnošenja zahtjeva za prijem u crnogorsko državljanstvo kad u spisima predmeta stoji uvjerenje o neprekidnom boravku u Crnoj Gori punih 25 godine, tačnije od 04.04.1992. godine; da nijedan organ koji je odlučivao u ovom predmetu uopšte nije cijenio pravo tužioca na spajanje porodice, odnosno na pravo zabrane njegovog odvajanja od roditelja sa kojima živi u zajednici u svome domu punih 25 godina u Herceg Novom pa je predložio da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Rješenjem Ministarstva unutrašnjih poslova CG broj 03-UP1-211/14/1437, od 29. oktobra 2015. godine odbijen je zahtjev tužioca za prijem u crnogorsko državljanstvo.

Presudom Upravnog suda Crne Gore odbijena je tužba tužioca podnijeta protiv navedenog rješenja Ministarstva unutrašnjih poslova CG.

Presudom Vrhovnog suda Crne Gore odbijen zahtjev za vanredno preispitivanje sudske odluke.

Sudovi su utvrdili: da su odredbom člana 8 Zakona o crnogorskom državljanstvu propisani opšti uslovi za sticanje crnogorskog državljanstva prijemom, a u stavu 1 tač.3 propisan je i poseban uslov -zakoniti i neprekidni boravak u Crnoj Gori 10 godina prije podnošenja zahtjeva za prijem; da se u smislu odredbe čl.3 st.1 alineja 3 Odluke o kriterijumima za utvrđivanje uslova za sticanje crnogorskog državljanstva prijemom ("Sl.list CG" br.47/08 i 80/08) neprkidnim boravkomne smatra boravak lica sa priznatim statusom izbjeglice, odnosno raseljenog lica u Crnoj Gori koje je pribavilo javne isprave (pasoš,ličnu kartu) od nadležnog organa države porijekla za vrijeme trajanja izbjegličkog, odnosno raseljeničkog statusa u Crnoj Gori; da je u postupku nesporno utvrđeno da je tužilac, kao raseljeno lice, za vrijeme boravka u Crnoj Gori, pribavio ličnu kartu Bosne i Hercegovine broj 06BRG6798, izdatu dana 8.11.2006. godine u Sarajevu BiH i kod te činjenice, koja se ne osporava ni podnijetim zahtjevom, kao i kod naprijed navedenih propisa, osnovano je odbijen zahtjev tužioca za prijem u crnogorsko državljanstvo, jer isti ne ispunjava uslove u pogledu neprekidnog boravka u Crnoj Gori; da su navodi podnijetog zahtjeva, gdje se tužilac poziva na međunarodne konvencije i sporazume bez uticaja na drugačije presuđenje, jer, u konkretnom slučaju, nijesu ispunjeni zakonom propisani uslovi za donošenje odluke kojom se usvaja zahtjev tužioca -za sticanje crnogorskog državljanjstva prijemom.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom."

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6 stav 1

„Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona."

Zakona o crnogorskom državljanstvu ("Službeni list Crne Gore", br. 13/08, 40/10, 28/11, 46/11 i 20/14):

Član 8 stav 1

„Crnogorsko državljanstvo prijemom može steći lice, u skladu sa interesima Crne Gore, koje je podnijelo zahtjev i ispunjava sljedeće uslove da:

- 1) je navršilo 18 godina života;
- 2) ima otpust iz državljanstva druge države;
- 3) u Crnoj Gori zakonito i neprekidno boravi 10 godina prije podnošenja zahtjeva za prijem u crnogorsko državljanstvo;
- 4) u Crnoj Gori ima obezbijeđen smještaj i stalan izvor prihoda u iznosu koji mu omogućava materijalnu i socijalnu sigurnost;
- 5) u Crnoj Gori i drugoj državi nije pravosnažno osuđeno na bezuslovnu kaznu zatvora u trajanju dužem od jedne godine za krivično djelo za koje se goni po službenoj dužnosti ili su prestale pravne posljedice osude;
- 6) ima znanje crnogorskog jezika u mjeri koja omogućava osnovnu komunikaciju;
- 7) ne postoje smetnje iz razloga bezbjednosti i odbrane Crne Gore;
- 8) je izmirilo dospelje poreske i druge zakonske obaveze.“

Odluke o kriterijumima za utvrđivanje uslova za sticanje crnogorskog državljanstva prijemom ("Službeni list Crne Gore", br. 47/08):

Član 3

„Neprekidnim boravkom, u smislu člana 8 stav 1 tačka 3 Zakona, ne smatra se:

- odsustvo iz Crne Gore u trajanju dužem od 90 dana;
- višekratna odsustva iz Crne Gore koja ukazuju na zloupotrebu prava boravka za sticanje prava na državljanstvo;

- ako je lice sa priznatim statusom izbjeglice, odnosno lice sa priznatim statusom raseljenog lica u Crnoj Gori, pribavilo javne isprave (ličnu kartu, pasoš) od nadležnog organa države porijekla za vrijeme trajanja izbjegličkog ili raseljeničkog statusa u Crnoj Gori.

Ministarstvo unutrašnjih poslova i javne uprave, dokaze iz stava 1 ovog člana, može pribavljati po službenoj dužnosti od organa državne uprave nadležnog za poslove policije.

Dokazi iz stava 1 alineja 3 ovog člana, mogu se pribaviti i od nadležnog organa države porijekla lica sa priznatim statusom izbjeglice ili statusom raseljenog lica u Crnoj Gori.

Neprekidnim boravkom, u smislu stava 1 al. 1 i 2 ovog člana, smatra se odsustvo u slučaju kada je lice od strane nadležnih i ovlašćenih državnih organa i javnih ustanova u Crnoj Gori upućeno na rad, školovanje ili liječenje van Crne Gore ili odsustvo lica zaposlenog na brodu čija je matična luka u Crnoj Gori.“

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da je podnosiocu žalbe, u sudskom postupku, bilo obezbijeđeno pravično suđenje. Osporene presude donijeli su sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama.

Navodi o povredi prava na pravično i javno suđenje odnose se na utvrđeno činjenično stanje kao i primijenjeno materijalno pravo.

U odnosu na navode podnosioca, koji se odnose na utvrđeno činjenično stanje, Ustavni sud ukazuje da, prema praksi Evropskog suda, zadatak Ustavnog suda nije da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00, od 18. juna 2006. godine), niti da supstituiše domaće sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je zadatak tih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Takođe, Ustavni sud nije nadležan da kao sud “treće ili četvrte instance” ponovo razmotri iste žalbene navode koji su u cjelosti razmotreni u postupcima pred redovnim sudovima, jer se Ustavni sud bavi isključivo pitanjem eventualne povrede ustavnih prava u postupku pred redovnim sudovima.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

U konkretnom slučaju sudovi su zaključili da je tužilac za vrijeme boravka u Crnoj Gori pribavio ličnu kartu Bosne i Hercegovine ali da samim tim nijesu ispunjeni uslovi propisani citiranim čl.8. stav 1. tačka 3. Zakona o državljanstvu kao i čl. 3. stav 1. alineja 3. Odluke o kriterijumima za utvrđivanje uslova za sticanje državljanstva prijemom. Naime, odbijen je njegov zahtjev za prijem u crnogorsko državljanstvo jer isti ne ispunjava uslove u pogledu neprekidnog boravka u Crnoj Gori.

Obrazloženja osporenih presuda, po ocjeni Ustavnog suda, ne ostavljaju utisak proizvoljnosti u odlučivanju, jer sadrže jasne i konzistentne razloge, kako u pogledu činjeničnog utvrđenja, tako i u odnosu na primjenu mjerodavnog materijalnog prava. Stoga, sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da je isti vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 600/17 od 9. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. V.V., iz N., kojeg zastupa G.R., advokat iz P., podnio je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv presuda Upravnog suda Crne Gore, U.br. 3957/16, od 25. maja 2017. godine i Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br. 245/17, od 15.juna 2017. godine, zbog povrede prava iz čl. 32 i 58 Ustava Crne Gore.

U žalbi je navedeno: da je podnosilac zasnovao radni odnos na neodređeno vrijeme, počev od 1. aprila 2012. godine, na radnom mjestu stariji policajac I klase u Ekspozituri granične jedinice policije Plužine; da je podnosilac podnio zahtjev za priznanje prava na naknadu troškova za odvojeni život od porodice, koji je rješenjem Ministarstva unutrašnjih poslova odbijen; da je nelogično da za sudove nije sporno da je podnosilac odvojen od porodice, ali uprkos tome kao odlučnu činjenicu cijene to što odvojenost nije nastupila po nalogu starješine; da je neshvatljivo da sudovi s pozivom na odredbu člana 103 Zakona o unutrašnjim poslovima, pravo na novčanu naknadu uslovljavaju osnovima koji nijesu sadržani u samom zakonu; da osnov za naknadu postoji zbog same činjenice da je podnosilac iz Nikšića, a radi u Plužinama; da činjenično utvrđenje da je podnosilac zasnovao radni odnos svojevoljno ne proizilazi iz rješenja o zasnivanju radnog odnosa, već je na predlog punomoćnika direktora Sektora granične policije izvršen „raspored ovlašćenih policijskih službenika, državnih službenika i namještenika na odgovarajuća radna mjesta“, u skladu sa Pravilnikom, što ukazuje na drugačije stanje stvari; da je morao postojati lični zahtjev podnosioca za raspoređivanje van mjesta prebivališta, i odluka starješine o tom zahtjevu, da bi se moglo govoriti o svojevoljnom raspoređivanju van mjesta prebivališta; da su sudovi morali imati u vidu da je po istom činjeničnom i pravnom osnovu, drugom licu priznato pravo koje podnosilac potražuje, čime je narušen princip jednakosti i pravne sigurnosti. Podnosilac je predložio da se ustavna žalba usvoji, osporene presude ukinu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili

činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene presude, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, tužilac (podnosilac ustavne žalbe), osporavao je zakonitost rješenja ministra unutrašnjih poslova, kojim je odbijen njegov zahtjev za priznavanje prava na naknadu troškova zbog odvojenog života od porodice i naknadu putnih troškova radi posjete porodici.

- Rješenjem tužene Komisije za žalbe Crne Gore-Podgorica, žalba tužioca je odbijena.

- Presudom Upravnog suda Crne Gore, tužba tužioca je odbijena.

- Presudom Vrhovnog suda Crne Gore, zahtjev tužioca za vanredno preispitivanje sudske odluke, odbijen je, kao neosnovan.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom utvrđeno je: da je odredbom člana 103 Zakona o unutrašnjim poslovima propisano da službeniku koji je trajno raspoređen na rad u drugo mjesto udaljeno više od 50 km od mjesta njegovog prebivališta pripada mjesečna naknada za odvojeni život, dok je odredbom člana 30 stav 1 Uredbe o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima, propisano da zaposlenom, koji je po nalogu starješine organa, odnosno rukovodioca, raspoređen da radi van mjesta prebivališta i odvojen od svoje porodice, pripada naknada za odvojeni život od porodice; da je tužilac dobrovoljno zasnovao radni odnos van mjesta svog prebivališta, i da nije trajno raspoređen na rad u drugo mjesto, odnosno da nije po nalogu starješine raspoređen da radi van mjesta prebivališta, pa se navedene odredbe Zakona i Uredbe ne mogu primijeniti na konkretan slučaj.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su slijedeće odredbe propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom”.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.”

Zakona o unutrašnjim poslovima ("Službeni list Crne Gore", br. 44/12, 36/13 i 1/15):

"Član 103.

Policijskom službeniku koji je trajno raspoređen na rad u drugo mjesto udaljeno više od 50 km od mjesta njegovog prebivališta pripadaju putni i selidbeni troškovi prema priloženom računu i mjesečna naknada za odvojeni život.

Policijskom službeniku koji je, na lični zahtjev, trajno raspoređen ili je zasnovao radni odnos van mjesta prebivališta ne pripadaju troškovi iz stava 1 ovog člana."

Uredbe o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima ("Službeni list Crne Gore", broj 26/12):

"Član 30. stav 1.

Službeniku koji je, po nalogu starješine organa, raspoređen da radi van mjesta prebivališta i odvojen je od svoje porodice, pripada naknada za odvojeni život od porodice u visini od 110 Eur-a."

5. Povredu prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava podnosilac obrazlaže navodima o pogrešnoj primjeni i tumačenju materijalnog prava.

Ustavni sud ukazuje da je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, a uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je u određenom postupku došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, Upravni sud je ocijenio zakonitom odluku ministra unutrašnjih poslova, odnosno Komisije za žalbe, da podnosiocu ne pripada naknada za odvojeni život od porodice, imajući u vidu odredbu člana 103 Zakona o unutrašnjim poslovima, kao i odredbu člana 30 stav 1 Uredbe o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima, što je potvrdio i Vrhovni sud. Podnosilac smatra da su takve odluke sudova donijete usljed pogrešnog tumačenja i primjene materijalnog prava, i da mu pripada naknada za odvojeni život od porodice, obzirom da radi van mjesta svog prebivališta. Polazeći od takvih navoda, Ustavni sud ukazuje da su u postupku koji je prethodio ustavnosudskom primijenjene odredbe onih propisa koji su relevantni za konkretan slučaj – odredba člana 103 Zakona o unutrašnjim poslovima i odredba člana 30 stav 1 Uredbe o naknadi troškova državnim službenicima i namještenicima. Oba navedena propisa sporno pitanje regulišu na istovjetan način, propisujući da zaposlenom (u konkretnom slučaju policijskom službeniku) pripada naknada za odvojeni život od porodice, ako je po nalogu rukovodioca, raspoređen da radi van mjesta svog prebivališta, a ne i slučaju kada je zaposleni sam pristao da radi u mjestu van svog prebivališta. Iz činjeničnih

utvrđenja u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, proizilazi da podnosilac ima prebivalište u Nikšiću, kao i da je zasnovao radni odnos na neodređeno vrijeme u Plužinama. Iz navedenog Ustavni sud zaključuje da je podnosiocu u momentu zasnivanja radnog odnosa bilo poznato da će raditi u Plužinama, na šta je on pristao svojom voljom, zbog čega nema pravo na traženu naknadu. Ovo iz razloga jer podnosilac nije po posebnom nalogu rukovodioca, upućen na rad u mjesto van svog prebivališta, a mimo onog mjesta koje je navedeno u samom rješenju o zasnivanju radnog odnosa. Sudovi su, polazeći od sadržine rješenja o zasnivanju radnog odnosa, a onda i odredbi mjerodavnih propisa, izveli ustavno-pravno prihvatljiv zaključak da podnosiocu ne pripada naknada za odvojeni život od porodice.

Na osnovu naprijed navedenog, Ustavni sud ocjenjuje neosnovanim navode podnosioca o pogrešnoj primjeni materijalnog prava, imajući u vidu da su osporene presude zasnovane na mjerodavnim odredbama relevantnih propisa. Osporene presude donijete su u zakonito sprovedenom postupku i na utvrđenim činjenicama. Pravni stavovi sudova zasnovani su na ustavno-prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnog prava i u skladu su sa zahtjevima iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske Konvencije.

U okviru prava na pravično suđenje, ustavnom žalbom se ukazuje i na nejednaku sudsku praksu u istovjetnoj činjeničnoj i pravnoj situaciji i u prilog tome je dostavljeno rješenje Ministarstva unutrašnjih poslova, kojim je V.R., priznato pravo na naknadu za odvojeni život od porodice. Ustavni sud ističe da načelo jednakosti koje je sadržano u članu 19 Ustava u materijalnopravnom smislu, znači da sudovi i drugi organi, načelno, u jednakim slučajevima trebaju jednako suditi. To pravo biće, međutim, povrijeđeno tek ako se u osporavanom aktu bez pravih razloga odstupilo od ustaljene prakse, odnosno ako se radi o aktu koji nije pravno prihvatljiv, posebno ako nije uzet u obzir očigledno mjerodavan propis ili je mjerodavan propis grubo pogrešno shvaćen i primijenjen, u mjeri koja upućuje na zaključak da je pojedinačni akt donijet proizvoljno.

Da bi Ustavni sud mogao razmatrati eventualno postojanje nedosljednosti u sudskoj praksi, svaki od slučajeva koji se upoređuju mora ishodovati sudskim postupkom, odnosno mora postojati odluka suda poslednje instance, na osnovu koje bi Ustavni sud eventualno mogao utvrditi da su sudovi postupili drugačije nego u nekom drugom, činjenično i pravno istovjetnom slučaju. U konkretnom slučaju, podnosilac je dostavio rješenje ministarstva unutrašnjih poslova kojim je V.R., priznato pravo na naknadu za odvojeni život od porodice, ali ne i dokaz da su o zakonitosti tog rješenja odlučivali sudovi i po tom pitanju zauzeli drugačiji stav od onog koji su zauzeli u konkretnom slučaju. Iz tog razloga, Ustavni sud smatra da su neosnovani navodi žalbe usmjereni na tvrdnje o nejednakom postupanju sudova.

6. Razmatrajući ustavnu žalbu u odnosu na istaknutu povredu prava iz člana 58 Ustava Crne Gore, Ustavni sud ocjenjuje da se, u suštini, navodi o kršenju ovog prava

zasnivaju na navodima o pogrešnom tumačenju i primjeni materijalnog prava, što je Ustavni sud već obrazložio u prethodnoj tački ove odluke, a u vezi sa pravom na pravično suđenje i zaključio da su ti navodi neosnovani.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno jekao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 716/15 od 28. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. Ž.S., iz Bara, koju zastupa S. S., iz Bara, podnijela je dozvoljenu i blagovremenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp. br. 97/15, od 20. maja 2015. godine, zbog povrede prava iz člana 6, člana 8 stav 1, člana 9, člana 12 stav 2, čl. 17, 19, 20 i 32 Ustava Crne Gore.

U žalbi je navedeno: da je Sekretarijat za ekonomiju i finansije opštine Bar, donio rješenje po osnovu kojeg je podnositeljka obavezana da plati porez na nepokretnosti čiji je suvlasnik, tretirajući tu nepokretnost kao objekat za odmor i utvrđujući poresku stopu od 0,50%, uprkos činjenici da se ne radio objektu za odmor i da u predmetnom stanu žive članovi njene uže porodice; da je podnositeljka odjavila svoje prebivalište iz Bara kako bi riješila status privremenog prebivališta, odnosno boravišta u Beogradu gdje je studirala, dok je u Bar namjeravala da se vrati da živi i radi; da su opštinski propisi primijenjeni retroaktivno i da nijesu u skladu sa Zakonom o porezu na nepokretnosti, koji su sudovi bili u obavezi da primijene na konkretan slučaj; da sudovi, uprkos činjenici što je nesporno da u predmetnom stanu žive roditelji podnositeljke, i da je to bio razlog zbog čega je podnositeljka oslobođena plaćanja turističke takse, ipak prenebregavaju činjenicu da se ne radi o objektu za odmor; da je takvim svojevolumnim mijenjanjem namjene objekta koji je podnositeljka naslijedila od oca, nezakonito obavezana da plaća porez po većoj poreskoj stopi. Podnositeljka je predložila da se ustavna žalba usvoji, osporena presuda ukine i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosilaca ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporeni akt i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Predmet spora u ovoj pravnoj stvari, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, predstavlja utvrđivanje poreske obaveze na nepokretnost prema podnositeljki ustavne žalbe, po osnovu suvlasništva, za 2012. godinu.

- Presudom Upravnog suda Crne Gore, odbijena je tužba tužilje (podnositeljke ustavne žalbe) koja je podnijeta protiv rješenja Glavnog administratora Opštine Bar, kojim je odbijena žalba podnositeljke izjavljena protiv rješenja Sekretarijata za ekonomiju i finansije Opštine Bar, kojim je tužilji (podnositeljki) po osnovu prava suvlasništva na nepokretnosti, utvrđena poreska obaveza u iznosu od 129,16 €.

- Osporenim presudom Vrhovnog suda Crne Gore, odbijen je kao neosnovan zahtjev tužilje (podnositeljka) za vanredno preispitivanje sudske odluke.

U obrazloženju osporene presude se, u bitnom, navodi: da je iz spisa predmeta utvrđeno da je u prvostepenom postupku izvršen inspekcijski nadzor radi sprovođenja postupka provjere i utvrđenja svih parametara od značaja za utvrđivanje visine poreza, o čemu je sačinjen zapisnik na čiju sadržinu tužilja nije imala primjedbi; da iz dopisa Ministarstva unutrašnjih poslova proizilazi da tužilja nema prijavljeno prebivalište u opštini Bar, odnosno da je odjavila prebivalište iz te opštine 4. maja 2005. godine; daje tužilja obavezana da kao suvlasnik na predmetnom stanu, plati porez po poreskoj stopi od 0,50 %, a imajući u vidu odredbe čl. 4 i 5 Zakona o porezu na nepokretnosti, kao i odredbu člana 8 Odluke o porezu na nepokretnost.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravično i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.“

Zakona o porezu na nepokretnosti („Službeni list Republike Crne Gore“, br. 65/01 i 69/03 i „Službeni list Crne Gore“, br. 75/10):

„Član 4 stav 1

Obveznik poreza na nepokretnosti je vlasnik nepokretnosti na dan 1. januara godine za koju se utvrđuje porez.

Član 5

Osnovica poreza na nepokretnosti je tržišna vrijednost nepokretnosti.

Tržišnu vrijednost nepokretnosti predstavlja vrijednost te nepokretnosti na dan 1. januara godine za koju se porez utvrđuje.”

Odluka o porezu na nepokretnosti („Službeni list Republike Crne Gore - opštinski propisi”, br. 22/05 i 3/07 i “Službeni list Crne Gore-opštinski propisi”, br. 38/08 i 21/09), koja je važila u vrijeme nastanka spornog odnosa:

Član 8 stav II tačka c)

“Prema vrsti nepokretnosti propisuju se poreske stope:.... objekti za odmor 0,50%”.

5. Ustavni sud je, polazeći od navoda žalbe i sadržine prava kojima se u ustavnosudskom postupku pruža zaštita, analizirao osporenu presudu sa aspekta eventualne povrede prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Konvencije.

Podnositeljka u žalbi u suštini ponavljanavode koje je već isticala u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, smatrajući da su sudovi donijeli nezakonite odluke, zasnivajući ih na pogrešno utvrđenim činjenicama i pogrešnoj primjeni materijalnog prava.

U odnosu na prednje navode, Ustavni sud ukazuje da prema njegovoj praksi i praksi Evropskog suda, zadatak Ustavnog suda nije da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i materijalnog prava (Evropski sud za ljudska prava, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00, od 18. juna 2006. godine), niti da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je uopšteno, zadatak tih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli. Takođe, Ustavni sud nije nadležan da kao sud “četvrte instance ” ponovo razmotri iste žalbene navode koji su u cjelosti razmotreni u ranijim postupcima pred redovnim sudovima.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, a pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

U postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je da je na predmetnom objektu sproveden inspekcijski nadzor od strane prvostepenog organa, a na koji zapisnik podnositeljka nije imala primjedbi. Nadalje, u predmetnom postupku je utvrđeno da podnositeljka kao suvlasnik predmetne nepokretnosti, u momentu nastanka poreske obaveze za 2012. godinu, nije imala prijavljeno prebivalište na teritoriji Opštine Bar. Kako iz prednjeg proizilazi da predmetni objekat ima karakter objekta za odmor, to je podnositeljki kao poreskom obavezniku u smislu odredbe člana 4 stav 1 Zakona o porezu na nepokretnosti, a uz primjenu relevantnih kriterijuma

koji se tiču tržišne vrijednosti same nepokretnosti, kao i uz primjenu poreske stope od 0,50 %, propisane odredbom član 8 stav II tačka c ranije važeće Odluke o porezu na nepokretnosti, utvrđena poreska obaveza za navedenu nepokretnost za 2012. godinu, u visini od 129,16 €.

Po ocjeni Ustavnog suda, osporena odluka se zasniva na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni navedenih odredbi Zakona o porezu na nepokretnosti i ranije važeće Odluke o porezu na nepokretnosti, na činjenično stanje koje je utvrđeno u upravnom i sudskom postupku i ne ostavlja utisak proizvoljnosti u odlučivanju, već sadrži jasne i konzistentne razloge.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 963/15 od 28. marta 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. "L." AD P., koje zastupa V. M. Đ., advokat iz P., podnijelo je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br. 245/15, od 16. septembra 2015 godine i Upravnog suda Crne Gore, U.br.3129/14, od 20. maja 2015. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 17, 19, 20, 32, 58 i 118 Ustava Crne Gore, te odredaba čl. 6 st.1 i čl.13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i čl.1 Protokola br.1 uz Evropsku konvenciju.

U ustavnoj žalbi se, u suštini, navodi: da je podnosilac kao investitor, za potrebe tržišta izgradio objekat Poslovni centar "Kruševac", čiji su etažni djelovi u prizemlju i na prvom spratu ovog objekta kupljeni od strane A. s. C. G., na osnovu ugovora Ov.br. 4173/94, od 25. aprila 1994. godine; da je podnosilac u postupku izlaganja podataka o nepokretnostima ukazao Komisiji za izlaganje podataka premjera, katastarskog klasiranja zemljišta i upisa prava na nepokretnostima da ne vrši upis prava etažne svojine na kupce koji ne posjeduju potvrdu da su izmirili sve svoje dospelje obaveze po osnovu ugovora o kupoprodaji nepokretnosti i bez zapisnika o primopredaji; da je u zapisniku o izlaganju od 4. novembra 1996. godine, Komisija za izlaganje konstatovala da je kupac shodno odredbi člana 15 Ugovora dužan da dostavi i potvrdu prodavca da je izmirio sve obaveze u vezi plaćanja, ali je u nastavku zapisnika od 26. maja 1997. godine odustala od pribavljanja i izvođenja tog dokaza, navodeći da je izlaganje započeto i nije završeno i da je Komisija u obavezi da započeti postupak završi u što kraćem roku; da je od strane Komisije podnosiocu onemogućeno učešće u upravnom postupku protivno odredbama člana 45 stav 2 i člana 48 st.1 i 2 Zakona o državnom premjeru i upisima prava na nepokretnostima; da je Komisija donijela rješenje od 8. jula 1997. godine, kojim se utvrđuje pravo svojine A. s. C. G na etažnim djelovima koji se predmet ugovora, bez obavezne potvrde prodavca da je kupac isplatio kupoprodajnu cijenu i da je dao saglasnost za upis prava svojine; da je kopija navedenog rješenja podnosiocu dostavljena putem pošte 2. decembra 2010. godine, te da je u obrazloženju istog navedeno da zastupnik A. s. C. G nije dostavio dokaz da je kupac izmirio obaveze iz ugovora; da iz prednjeg proizilazi da je službeno lice svjesno prekršilo odredbe Zakona o državnom premjeru i upisima prava na nepokretnostima; da drugostepeni organ nije cijenio dokaze podnosioca u vidu ugovora i obračuna neizmirenih obaveza kupca; da je u zahtjevu za vanredno preispitivanje sudske odluke navedeno da Upravni sud nije cijenio dokaze

u pravcu toga da je podnosilac usljed nezakonitih radnji prvostepenog organa bio onemogućen da podnese tužbu nadležnom sudu, zatim da podnosilac zbog nekorišćenja navedene tužbe nije prekludiran u korišćenje drugih pravnih sredstava, te da se u nezakonitim radnjama službenog lica Komisije za izlaganje stiču obilježja krivičnog djela zloupotreba službenog položaja, odnosno nesavjestan rad u službi; da je pogrešan stav Upravnog suda da se predlog za oglašavanje rješenja ništavim izjednačava sa zahtjevom za poništenje rješenja po osnovu službenog nadzora; da je pravni stav Vrhovnog suda paušalan i da nije zasnovan na činjeničnom stanju niti ima pravni osnov u relevantnim odredbama materijalnog i procesnog prava; da se Vrhovni sud u svojoj presudi uopšte nije izjašnjavao o navodima koji se tiču nedozvoljenih radnji predsjednika Komisije za izlaganje; da je Vrhovni sud zauzeo pogrešan stav kada je našao da se ima primijeniti Zakona o opštem upravnom postupku iz 2003. godine, a ne Zakona o opštem upravnom postupku iz 1997. godine. U konačnom je predloženo da Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

* Predmet postupka koji je prethodio ustavnosudskom predstavljao je zahtjev tužioca (podnosioca ustavne žalbe) za poništenje po osnovu službenog nadzora, kao i za oglašavanje ništavim rješenja Direkcije za nekretnine – Područna jedinica Podgorica, br.UP-03-91/97, od 8. jula 1997. godine, zato što podnosiocu nije omogućeno učešće u postupku donošenja navedenog rješenja i da je isto rezultat krivičnog djela službenog lica koje je postupalo u tom postupku.

- Presudom Upravnog suda Crne Gore, odbijena je tužba tužioca (podnosioca) kao neosnovana.

- Osporenim presudom Vrhovnog suda Crne Gore, zahtjev za vanredno preispitivanje sudske odluke odbijen je kao neosnovan.

U obrazloženju odluke, navedeno je: da u upravnom postupku koji je prethodio donošenju pobijane presude nijesu počinjene bitne povrede pravila upravnog postupka iz odredbe člana 226 stav 2 Zakona o opštem upravnom postupku na čije

postojanje ovaj sud pazi po službenoj dužnosti shodno odredbi člana 45 Zakona o upravnom sporu; da su neosnovani navodi tužioca (podnosioca) da je o njegovom zahtjevu trebalo odlučiti primjenom Zakona o opštem upravnom postupku koji je važio u vrijeme donošenja rješenja prvostepenog organa, imajući u vidu da se u upravnom postupku primjenjuje procesni zakon koji važi u vrijeme pokretanja i vođenja postupka, a predmetni postupak je pokrenut u vrijeme važenja Zakona o opštem upravnom postupku („Službeni list Republike Crne Gore“ br. 60/03); da je rješenje čiji se poništaj traži po pravu službenog nadzora kao i njegovo oglašavanje ništavim, donijeto u postupku izlaganja podataka na nepokretnostima u popisnom listu br.177 KO Podgorica I; da se protiv tog rješenja nije mogla izjaviti žalba, niti voditi upravni spor, ali je stranka imala pravo da tužbom kod suda osporava utvrđena prava u smislu odredbe člana 53 stav 3 Zakona o premjeru, katastru i upisima prava na nepokretnostima; da je imajući u vidu sadržinu odredbi člana 258 stav 2 i člana 261 Zakona o opštem upravnom postupku, u dispozitivu osporenog rješenja pod tačkom 2. umjesto riječi „zahtjev“ trebalo da stoji riječ „predlog“, ali da na taj način nije počinjena povreda pravila postupka koja bi bila od uticaja na zakonito rješavanje; da neomogućavanje učešća u postupku licu koje je trebalo da u svojstvu stranke učestvuje u postupku nije razlog za poništenje i ukidanje po osnovu službenog nadzora iz odredbe člana 257 Zakona o opštem upravnom postupku, niti razlog za oglašavanje rješenja ništavim shodno odredbi člana 260 istog zakona; da bi navedena činjenica eventualno mogla biti razlog za ponavljanje postupka shodno odredbi člana 244 stav 1 tačka 9 istog propisa; da je osnovan zaključak Upravnog suda da ne postoje razlozi iz odredbe člana 257 stav 1 tačka 5 pomenutog zakona, imajući u vidu da u druge nedozvoljene radnje ne spada izvršenje krivičnog djela od strane službenog lica, te da ukoliko je rješenje donijeto kao posljedica djela kažnjivog po krivičnom zakoniku, onda je to razlog za ponavljanje postupka.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom “.

Evropske konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona “.

Zakona o opštem upravnom postupku (Službeni list Republike Crne Gore “ br. 60/03 i “Službeni list Crne Gore”, br. 32/11):

“Član 244 stav 1 tač. 2 i 9

Postupak okončan rješenjem protiv koga nema redovnog pravnog sredstva u postupku (konačno rješenje) ponoviti se, ako:..... je rješenje donešeno na osnovu lažne isprave ili lažnog iskaza svjedoka ili vještaka ili ako je došlo kao posljedica djela kažnjivog po krivičnom zakonu;

licu koje je trebalo da učestvuje u svojstvu stranke, odnosno zainteresovanom licu nije bila data mogućnost da učestvuje u postupku, a ne radi se o slučaju iz člana 219 stava 2 ovog zakona.

Član 257

Konačno rješenje nadležni organ će poništiti po osnovu službenog nadzora, ako:

1) ga je donio stvarno nenadležni organ, a ne radi se o slučaju predviđenom u članu 260 tačka 1 ovog zakona;

2) je u istoj upravnoj stvari ranije donešeno pravosnažno rješenje kojim je ta upravna stvar drukčije riješena;

3) ga je donio jedan organ bez saglasnosti, potvrde, odobrenja ili mišljenja drugog organa, a to je potrebno po zakonu ili drugom propisu;

4) ga je donio mjesno nenadležni organ;

5) je rješenje donešeno kao posljedica prinude, iznude, ucjene, pritiska ili druge nedozvoljene radnje.

Konačno rješenje može se ukinuti po osnovu službenog nadzora ako je njime očigledno povrijeđen materijalni zakon. U upravnim stvarima u kojima učestvuju dvije ili više stranaka sa suprotnim interesima rješenje se može ukinuti samo po pristanku zainteresovanih stranaka.

Konačno rješenje organa lokalne uprave donijeto u vršenju prenijetih, odnosno povjerenih poslova, ako je njime očigledno povrijeđen materijalni zakon, ukida ministarstvo nadležno za određenu upravnu oblast.

Ako je za donošenje rješenja nadležan državni organ ili organizacija, a rješenje je donijela Vlada, takvo rješenje se ne može poništiti na osnovu odredbe stava 1 tačka 1 ovog člana.

Član 260

Ništavim se oglašava rješenje:

1) koje je u upravnom postupku donešeno u stvari iz sudske nadležnosti ili u stvari o kojoj se uopšte ne može rješavati u upravnom postupku;

2) koje bi svojim izvršenjem moglo prouzrokovati neko djelo kažnjivo po krivičnom zakonu;

3) čije izvršenje nije moguće;

4) koje je donio organ bez prethodnog zahtjeva stranke (član 117), a na to stranka nije naknadno, izričito ili prećutno, pristala;

5) ako je stranka postigla povoljno rješenje u suprotnosti sa članom 11 ovog zakona;

6) koje sadrži nepravilnost koja je po nekoj izričitoj zakonskoj odredbi predviđena kao razlog ništavosti.

Zakona o premjeru, katastru i upisima prava na nepokretnostima (“Službeni list SRCG “ br. 25/84 i 2/89), koji je važio u vrijeme nastanka spornog odnosa:

Član 53 st. 1 i 3

Na osnovu činjenica utvrđenih u postupku izlaganja podataka, komisija donosi rješenje.

Protiv rješenja iz stava 1. ovog člana ne može se izjaviti žalba niti voditi upravni spor, ali stranka ima pravo da tužbom kod nadležnog suda osporava utvrđena prava.”

5. Ustavni sud je, polazeći od razloga navedenih u žalbi i sadržine prava koja se štite Ustavom i Konvencijom analizirao osporene odluke sa aspekta odredbi člana 32 Ustava, i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

6. Razmatrajući razloge ustavne žalbe sa aspekta zaštite prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, Ustavni sud je ocijenio da podnosiocu žalbe u postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, to pravo nije povrijeđeno. Osporene odluke donijeli su sudovi, ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak sproveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama. Podnosiocu ustavne žalbe bilo je omogućeno preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje redovnog i vanrednog pravnog lijeka.

Navodi podnosioca o povredi navedenog ustavnog i konvencijskog prava odnose se na prigovore koji se tiču obrazloženja osporenih presuda i konstatacije da su nadležni sudovi pogrešno primijenili materijalno i procesno pravo.

U odnosu na navode podnosioca o pogrešnoj primjeni materijalnog prava Ustavni sud ukazuje da pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog odredbama člana 32 Ustava i članom 6 Evropske konvencije i to onda kad sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis na grub način bio pogrešno shvaćen, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena presuda donijeta samovoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca. S toga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je u određenom postupku došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povrede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom .

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu. Pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

Odredbom člana 244 stav 1 tačka 2 ranije važećeg Zakona o opštem upravnom postupku propisano je da će se postupak okončan rješenjem protiv koga nema redovnog pravnog sredstva u postupku (konačno rješenje) ponoviti, pored ostalog ako je rješenje došlo kao posljedica krivičnog djela kažnjivog po zakonu, a odredbom tačka 9 istog člana navednog propisa kada licu koje je trebalo da učestvuje u svojstvu stranke, odnosno zainteresovanom licu nije bila data mogućnost da učestvuje u postupku. Odredbom člana 257 istog propisa predviđeni uslovi za poništaj konačnog rješenja po osnovu službenog nadzora, a odredbom člana 260 pomenutog zakona propisani su uslovi za oglašavanje rješenja ništavim. Nadalje, odredbom člana 53 stav

3 ranije važećeg Zakona o premjeru, katastru i upisima prava na nepokretnostima, predviđeno je da se protiv rješenja komisije u postupku izlaganja podataka ne može izjaviti žalba niti voditi upravni spor, ali stranka ima pravo da tužbom kod nadležnog suda osporava utvrđena prava.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je da je sporno rješenje Direkcije za nekretnine – Područna jedinica Podgorica donijeto u postupku izlaganja podataka na nepokretnostima, kao i da su predmetni zahtjevi podnosioca zasnovani na činjenici da mu nije omogućeno učešće u upravnom postupku, te da su se prilikom odlučivanja navedenog organa od strane službenog lica stekla obilježja krivičnih djela protiv službene dužnosti (zloupotreba službene dužnosti ili nesavjestan rad u službi). Imajući navedeno u vidu, sudovi su izrazili stav da nijesu ispunjeni uslovi za poništaj navedenog rješenja po osnovu službenog nadzora, kao i za oglašavanje istog ništavim. Ovakav zaključak sudovi su formirali imajući u vidu razloge na kojima su ovi predlozi zasnovani, a koji se ne mogu podvesti pod one koji su takstativno navedeni prema citiranim odredbama Zakona o opštem upravnom postupku zbog kojih se navedeni instituti upravnog postupka mogu primijeniti, kao i obzirom na to da podnosilac nije koristio procesno sredstvo koje mu je stajalo na raspolaganju – tužbu kojom bi pred nadležnim sudom mogao osporavati utvrđena prava drugih lica u tom upravnom postupku.

Takođe, od strane Vrhovnog suda je izražen stav da navodi podnosioca o izvršenju krivičnog djela od strane službenog lica Komisije za izlaganje podataka o nepokretnostima, kao i njegova nemogućnost da učestvuje u upravnom postuku pred navedenim organom, jedino mogu predstavljati razloge za ponavljanje postupka u smislu odredbi člana 244 stav 1 tač. 2 i 9 Zakona o opštem upravnom postupku.

U odnosu na navode podnosioca žalbe, koji se tiču obrazloženja osporene presude Vrhovnog suda, Ustavni sud podsjeća da, prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava i Ustavnog suda, odredba člana 6. stav 1. Evropske konvencije obavezuje sudove, između ostalog, da obrazlaže svoje presude. Ova obaveza, međutim, ne može biti shvaćena kao obaveza da se u presudi iznesu svi detalji i daju odgovori na sva pitanja i iznese argumente. Kada je u pitanju odluka višeg suda dovoljno je da obrazloženje odluke sadrži slaganje s utvrđenjem nižestepenog ili sudećeg suda tako što će viši sud u obrazloženju svoje odluke inkorporirati ili uputiti na razloge i obrazloženja nižestepenog suda ili na drugi način ukazati da se slaže sa njim (Evropski sud, Garcia Ruiz protiv Španije, 1999-I, 31 EHRR 589 GC). Najzad, kada se radi o odluci višeg suda suštinski zahtjev je da viši sud ukaže da je razmotrio pitanje istaknuto u žalbi koja su bila od suštinskog značaja; da je u slučaju neslaganja sa odlukom nižestepenog suda, neslaganja zasnovao na njenoj procjeni (Evropski sud, Helle protiv Finske, 1997-VIII, 26 EHRR 159) i da žalbu nije odbio prije nego što je prethodno razmotrio (Evropski sud, Lindner i Hammermayer protiv Rumunije, HUDOC 2002). Isto tako, konačne odluke žalbenih sudova ne moraju imati iscrpna

obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, odluka 8769/07 od 16. jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje takvima sud ocijenio.

Utvrđeno činjenično stanje u upravnom postupku i u upravnom sporu, te primjena navedenih mjerodavnih odredbi ranije važećeg Zakona o opštem upravnom postupku, na tako utvrđeno činjenično stanje, kao i obrazloženje zauzetog pravnog stava u ovoj pravnoj stvari, predstavljaju ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporenih odluka. Oспорavajući razlozi istaknuti u ustavnoj žalbi koji se odnose na nedostatke osporenog rješenja prvostepenog organa, iscrpljuju se u ponavljanju razloga kojima se već bavio Vrhovni sud, koji je u svojoj odluci dao jasne i ustavnopravno prihvatljive razloge, koji ne daju povod za sumnju da je bilo proizvoljnosti i arbitrarnosti u bilo kojem segmentu postupka.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 560/16 od 8. maja 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. N. A., iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp. br. 185/16, od 17. juna 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 8, 17, 19, 43 i 62 Ustava Crne Gore i člana 14 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, pored ostalog, naveo: da je imajući u vidu rang listu za izbor kandidata Uprave za kadrove, br.02-1724/7, od 9. aprila 2014. godine, na kojoj se nalazio na drugom mjestu, te preporuke od strane direktorice Agencije za mirno rješavanje radnih sporova, imao objektivne razloge da se nada izboru, u smislu odredbe člana 45 stav 2 Zakona o državnim službenicima i namještenicima. Naime, u postupku, koji je prethodio ustavnosudskom nijesu utvrđeni konkretni i objektivni razlozi zbog čega je izabranim kandidatima data prednost u odnosu na podnosioca ustavne žalbe. Odluka o izboru kandidata zasnovana je na diskriminaciji kandidata Nikole Angelovskog zbog njegovih ličnih svojstava i makedonskog etničkog porijekla, mlađe životne dobi u odnosu na starije izabrane kolegenice, muškog pola u odnosu na ženske kandidate, kao i toga što se kao kriterijum za selekciju kandidata od strane Agencije za mirno rješavanje radnih sporova koristio ostvareni rezultat sa psihološkog testiranja, koji ne postoji u izvještaju o ličnosti i sposobnosti kandidata za vršenje poslova konkretnog radnog mjesta i snalaženja u poslovnim situacijama. U konkretnom je zastupljenost muškog pola u odnosu na ženski pol 0%, uzimajući u obzir statističke podatke, jer su za radno mjesto samostalni savjetnik/ca III izabrane sve tri kandidatkinje ženskog pola. Nadalje, iako se podnosilac u prijavi koju je predao Upravi za kadrove izjasnio kao Crnogorac, te Komisija za žalbe u svom rješenju navela da se nacionalna pripadnost kandidata cijeni prema njegovom izjašnjenju, a ne prema etimološkom značenju prezimena, podnosilac ukazuje da se diskriminacija u odnosu na izabrane kandidatkinje zasniva na razlici koja postoji između njega i odlukom primljenih kandidatkinja, a odnosi se na njegovo etničko – makedonsko porijeklo. Naime, diskriminacija po osnovu etničkog porijekla nekog lica predstavlja jedan od oblika rasne diskriminacije, što je u konkretnom slučaju, jer iako je podnosilac Rang listom bolji od primljenih kandidatkinja koje su se nalazile na trećem, odnosno četvrtom mjestu, njemu nije bilo dostupno radno mjesto, budući da njegovo ime i prezime ukazuje na makedonsko etničko porijeklo, i da se zaključiti da je to jedan od osnova njegovog proizvoljnog uskraćivanja za zaposlenje. Takođe,

Agencija za mirno rješavanje radnih sporova je primijenila diskriminatorski kriterijum – rezultat sa psihološkog testiranja, koji je bio osnov za selekciju kandidata, te nije utemeljen u zakonu jer je zasnovan na ličnim svojstvima kandidata, što upućuje da izbor nije izvršen na osnovu objektivnih kriterijuma, što je od strane Vrhovnog suda samo proizvoljno ocijenjeno da starješina organa ima pravo da zatraži psihološku procjenu kandidata, u smislu odredbe člana 22 Uredbe o načinu obavezne provjere sposobnosti, bližim kriterijumima i načinu ocjenjivanja kandidata za vršenje poslova radnog mjesta u državnom organu, zbog čega je i obrazloženje odluke Vrhovnog suda ostalo nedorečeno i neobrazloženo. Nadalje, ne stoji obrazloženje odluke Vrhovnog suda da je razlog za prednost kandidatima zasnovana na najboljem poznavanju materije mirnog rješavanja sporova, koje su pokazale kandidatkinje koje su izabrane, u odnosu na podnosioca, imajući u vidu shvatanje Evropskog suda za ljudska prava, koji navodi da između informacije (činjenice) i mišljenja (vrijednosne ocjene) postoji jasna distinkcija zato što se postojanje činjenice može dokazati, a za istinu na osnovu vrijednosne ocjene se ne može dati dokaz, pa su razlozi direktorice Agencije za mirno rješavanje radnih sporova subjektivne i hipotetičke vrijednosne ocjene, za koje ne postoje dokazi, koji bi upućivali da je izbor izvršen na osnovu objektivnih kriterijuma. Presudom Vrhovnog suda koje je donesena samovoljno, bez pažljivog ispitivanja navoda istaknutih u zahtjevu za vanredno preispitivanje sudske odluke stvoreno je stanje pravne nesigurnosti na štetu podnosioca ustavne žalbe, jer je opravdano postupanje direktorice Agencije za mirno rješavanje radnih sporova, na način da svako može biti žrtva manje povoljnog tretmana zbog svoje statusne pripadnosti. Ističe da Ustavni sud prilikom rješavanja po ustavnoj žalbi uzme u obzir sadržaj presuda Evropskog suda za ljudska prava u predmetima Van Ralte protiv Holandije, Vilis protiv Ujedinjenog Kraljevstva, Razmusen protiv Kraljevine Holandije, Sejdić i Finci protiv Bosne i Hercegovine, Načova i dr. protiv Bugarske, Munjoz Diaz protiv Španije, D.H. i ostali protiv Republike Češke i Gajgusuz protiv Austrije, te da ukine presudu Vrhovnog suda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

3. Uvidom u osporenu presudu i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

- Tužilac u ovom sporu je podnosilac ustavne žalbe, a predmet upravnog spora je tužba podnijeta protiv rješenja Komisije za žalbe Podgorica, broj 411/15, od 17. septembra 2015. godine kojim je odbijena žalba tužioca izjavljena protiv odluka direktorice Agencije za mirno rješavanje radnih sporova, broj 1-349/12-2014, od 20. jula 2015. godine o izboru kandidata za zasnivanje radnog odnosa na neodređeno vrijeme na random mjestu samostalni savjetnik/ca III, tri izvršioca u Odjeljenju za poslove mirnog rješavanja radnih sporova.

- Presudom Upravnog suda Crne Gore, odbijena je tužba tužioca kao neosnovana.

- Oспораваном presudom Vrhovnog suda Crne Gore zahtjev tužioca za vanredno preispitivanje sudske odluke odbijen je kao neosnovan.

U obrazloženju predmetne odluke je navedeno: da je članom 45 stav 2 Zakona o državnim službenicima i namještenicima propisano da starješina državnog organa po pravilu vrši izbor najbolje ocijenjenog kandidata sa liste za izbor, dok je stavom 3 istog člana propisano da izuzetno od stava 2 starješina državnog organa nakon obavljenog intervjua sa svim kandidatima sa liste za izbor može izabrati drugog kandidata sa liste za izbor i dužan je da u obrazloženju odluke o izboru navede razloge za takvu odluku. Nadalje, iz spisa predmeta je utvrđeno da je starješina državnog organa obavio intervjue sa kandidatima sa liste za izbor, koji su se odazvali pozivu, pa i sa tužiocem, da su kandidatima postavljana ista pitanja, da je starješina nakon intervjua ocijenio da su najbolje poznavanje materije mirnog rješavanja sporova pokazale kandidatkinje koje su izabrane, da se cijeneći tu činjenicu, a uzimajući u obzir stručnu osposobljenost, znanje, vještine, prethodno radno iskustvo, rezultate ostvarene na opštem, praktičnom i psihološkom testu starješina organa odlučio da izabere kandidatkinje navedene u prvostepenoj odluci i za takav svoj izbor dao jasne, valjane i određene razloge, u skladu sa odredbom člana 45 stav 3 Zakona o državnim službenicima i namještenicima. Odredbom člana 22 Uredbe o načinu obavezne provjere sposobnosti, bližim kriterijumima i načinu ocjenjivanja kandidata za vršenje poslova radnog mjesta u državnom organu je propisano pravo starješine državnog organa da zatraži psihološku procjenu kandidata koji se nalaze na listi za izbor, pa su neprihvatljivi navodi podnijetog zahtjeva koji se odnose na psihološko testiranje. Nadalje, odredbom člana 45 stav 4 Zakona o državnim službenicima i namještenicima je propisano da starješina državnog organa prilikom donošenja odluke o izboru kandidata vodi računa o srazmjernoj zastupljenosti pripadnika manjinskih zajednica, o rodno balansiranoj zastupljenosti, kao i o zapošljavanju lica sa invaliditetom. Ta zakonska odredba ne može se tumačiti mimo odredbe člana 10 stav 2 istog zakona, kojom je propisano da su radna mjesta državnih službenika, odnosno namještenika pod jednakim uslovima dostupna svim kandidatima, te navedene odredbe u međusobnoj povezanosti prednost po osnovu bilo kog kriterijuma iz člana 45 stav 4 Zakona o državnim službenicima i namještenicima daju kandidatu koji ima istu ocjenu, kao i kandidat koji ne spada u one iz te zakonske odredbe.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 8

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu. Neće se smatrati diskriminacijom propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju. Posebne mjere se mogu primjenjivati samo dok se ne ostvare ciljevi zbog kojih su preduzete.

Član 17 stav 2

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 19

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 62.

Svako ima pravo na rad, na slobodan izbor zanimanja i zapošljavanja, na pravične i humane uslove rada i na zaštitu za vrijeme nezaposlenosti."

Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama:

„Član 14

Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik. Vjeroispovijest, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status."

Zakona o državnim službenicima i namještenicima („Službeni list Crne Gore”, br. 39/11, 50/11, 66/12, 34/14):

„Član 10 stav 2

Radna mjesta državnih službenika, odnosno namještenika su, pod jednakim uslovima, dostupna svim kandidatima.

Član 45 st.2, 3 i 4

Starješina državnog organa, po pravilu, vrši izbor najbolje ocijenjenog kandidata sa liste za izbor. Izuzetno od stava 2 ovog člana, starješina državnog organa, nakon obavljenog intervjua sa svim kandidatima sa liste za izbor, može izabrati drugog kandidata sa liste za izbor i dužan je da u obrazloženju odluke o izboru navede razloge za takvu odluku. Starješina državnog organa, prilikom donošenja odluke o izboru kandidata, vodi računa o srazmjernoj zastupljenosti pripadnika manjinskih naroda ili drugih manjinskih nacionalnih zajednica, o rodno balansiranoj zastupljenosti, kao i o zapošljavanju lica sa invaliditetom."

Uredbe o načinu obavezne provjere sposobnosti, bližim kriterijumima i načinu ocjenjivanja kandidata za vršenje poslova radnog mjesta u državnom organu ("Službeni list Crne Gore", br. 4/13):

„Član 22

Starješina državnog organa dužan je da od organa za upravljanje kadrovima zatraži psihološku procjenu kandidata koji se nalaze na listi za izbor kandidata, u roku od tri dana od dana dostavljanja liste. Psihološka procjena vrši se psihološkim testiranjem u cilju procjene ličnosti i sposobnosti kandidata za vršenje poslova radnog mjesta u državnom organu i njihovog snalaženja u poslovnim situacijama. Psihološku procjenu, u skladu sa pravilima struke i nauke, daje psiholog koji ima odgovarajući stepen stručnog obrazovanja. Psihološko testiranje psiholog sprovodi kroz pismeno grupno testiranje i kroz intervju (razgovor) koji obavlja individualno sa svakim kandidatom. Nakon sprovedenog psihološkog testiranja psiholog sačinjava izvještaj o ličnosti i sposobnosti kandidata za vršenje poslova radnog mjesta u državnom organu i njegovom snalaženju u poslovnim situacijama. Izvještaj iz stava 5 ovog člana organ za upravljanje kadrovima

dostavlja starješini državnog organa, u roku od sedam dana od dana završetka psihološkog testiranja.”

5. U ustavnoj žalbi podnosilac navodi povredu prava iz člana 8. Ustava i člana 14. Evropske konvencije, koji se odnose na zabranu diskriminacije, u vezi sa članom 17. stav 2., kojim se jemči jednakost pred zakonom, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo i članom 19. Ustava, kojim se jemči pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Obrazlažući navedene povrede prava podnosilac navodi da je diskriminisan, zbog njegovih ličnih svojstava u odnosu na primljene kandidatkinje, te da je donošenjem sporne odluke stvoreno stanje pravne nesigurnosti na štetu podnosioca ustravne žalbe, u kojem pravcu je i ukazao na više presuda Evropskog suda za ljudska prava.

Evropski sud za ljudska prava polazi od temeljne postavke da “vladavina prava znači da su sva ljudska bića jednaka pred zakonom, u svojim pravima i svojim dužnostima” (predmet RefahPartisi -Stranka prosperiteta i drugi protiv Turske, presuda, 31. jula 2001., zahtjev br. 41340/98 i dr.), uz uvažavanje njihovih različitosti. Osnovno načelo savremenog sastava zaštite ljudskih prava i sloboda je načelo nediskriminacije, odnosno slobode od diskriminacije. Jednakost u konceptijskom pristupu može biti formalna i materijalna.

Formalna jednakost odgovara temeljnoj ideji da se prema pojedincima u jednakim situacijama mora postupati jednako. Formalna je jednakost usmjerena na jednako postupanje utemeljena na pojavnoj sličnosti nezavisno o širem kontekstu, Zakoni i praksa koji idu ka različitom postupanju prema pojedincima ili skupinama u sličnim situacijama mogu rezultirati neposrednom diskriminacijom. S druge strane, materijalna ili supstancijalna jednakost zahtijeva da se prema pojedincima u različitim situacijama postupa različito. Ta jednakost sadrži dvije zasebne ideje: onu o jednakosti rezultata i onu o jednakosti mogućnosti. Jednakost rezultata zahtijeva da rezultat mjere koja je predmet ispitivanja bude jednak. Ona priznaje da očito jednako postupanje može u praksi pojačati nejednakost zbog nekadašnjih ili postojećih razlika u praksi. Jednakost mogućnosti zahtijeva da pravo osigura svim pojedincima jednaku mogućnost, uzimajući u obzir njihove različite početne položaje, dobijanju pristupa željenim dobrima. Koncept jednakih mogućnosti teži osigurati jednake šanse, ali ne i jednake rezultate.

Evropski sud za ljudska prava kod utvrđivanja povrede člana 14. Konvencije provodi test opravdanosti razlike u postupanju (test diskriminacije) koji je u svojoj osnovi, test upoređivanja. Prvo mjerilo testa diskriminacije jeste postojanje uporedivih (analognih) situacija - kod kojega moraju biti precizno određene skupine ili pojedinci koji će se upoređivati radi donošenja zaključka o postojanju različitog postupanja. Ukoliko i utvrdi da je postupanje različito, Evropski sud mora utvrditi

postoji li za to objektivno i razumno opravdanje, koje mora imati legitimni cilj, uz uslov da su sredstva koja su pritom primijenjena razumno srazmjerna legitimnom cilju koji se nastojao postići.

Iz prakse Evropskog suda proizlazi da na podnosiocu leži teret dokazivanja (burden of proof) da je diskriminisan. Dovoljno je da podnosilac pokaže da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnije nego prema nekom drugom u uporedivoj (analognoj) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova. Nakon što podnosilac to pokaže, teret dokazivanja prebacuje se, po pravilu, na drugu stranu (državu u postupcima pred Evropskim sudom), koja treba pokazati da postoji objektivno i razumno opravdanje takvog različitog postupanja.

Odredbama čl. 17. i 19. Ustava Crne Gore jemči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da nadležni organi u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod.

Ustavni sud ukazuje da bi do povrede prava na jednaku zaštitu prava podnosioca ustavne žalbe došlo samo u slučaju da je sud, u drugom predmetu, u istoj činjeničnoj i pravnoj situaciji, donio različitu odluku i tako stvorio stanje pravne nesigurnosti na štetu podnosioca ustavne žalbe, što u ovom predmetu nije slučaj, te ukazivanje podnosioca ustavne žalbe na presude Evropskog suda, u kojima je, između ostalog, utvrđena povreda člana 14 Evropske konvencije, ne govore o identičnoj pravnoj situaciji, u odnosu na konkretan slučaj, pa navodi podnosioca o drugačijem postupanju redovnih sudova u odnosu na praksu Evropskog suda, ostaju bez osnova.

Ocjena je Ustavnog suda da je nadležni sud određeno i potpuno obrazložio kojim se razlozima vodio pri donošenju osporavane presude, pri čemu u sprovedenom postupku nijesu utvrđene činjenice ili okolnosti koje bi na bilo koji način upućivale na to da je podnosilac u postupku koji je prethodio ustavnosudskom postupku, bio diskriminisan po bilo kom ličnom svojstvu. U odnosu na to sudsko utvrđenje, Ustavni sud napominje da tvrdnjama o makedonskom etničkom porijeklu, mlađoj životnoj dobi u odnosu na starije izabrane kolegenice, muški pol u odnosu na ženske kandidatkinje u ustavnoj žalbi podnosilac nije ukazao na tačno određene dokaze koji su izvedeni tokom postupka, koji je prethodio ustavnosudskom, a iz kojih bi proizilazilo da je dokazao svoje tvrdnje o diskriminaciji po ma kojem osnovu, niti potkrijepio navode da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnije nego prema nekom drugom u uporedivoj (analognoj) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova, u smislu navedene prakse Evropskog suda za ljudska prava. Stoga se taj prigovor nije mogao prihvatiti.

6. Imajući u vidu razloge ustavne žalbe Ustavni sud je istu cijenio sa aspekta odredbe člana 32. Ustava, kojim se jemči pravo na pravično suđenje i ocijenio da je

osporavanu presudu donio sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

Navodi o povredi navedenog ustavnog prava odnose se na primijenjeno materijalno pravo i obrazloženje osporene presude.

Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 09. aprila 2013. godine, izrazio stav da zadatak Suda nije da preuzima ulogu domaćih sudova. Prvenstveno je na domaćim vlastima, posebno sudovima, da riješe probleme tumačenja domaćeg zakonodavstva (vidi, među mnogim autoritetima, Brualla Gomez de la Torre protiv Španije, 19. decembar 1997. godine, stav 31., Izveštaji o presudama i odlukama 1997 VIII). U tom slučaju, Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Adamsons protiv Letonije, broj 3669i03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci ili uskraćivanje pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313I00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1, Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije (VV), broj 33202I96, stav 108, ECHR 2000-I).

Dakle, u postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama, došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava. Međutim, kako i pogrešna primena materijalnog prava, može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašćen da cijeni da li je sa stanovišta primene materijalnog prava povređeno pravo na pravično suđenje.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pravo na pravični postupak obavezuje sud da predoči razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom je utvrđeno da je starješina državnog organa obavio intervju sa kandidatima sa liste za izbor, koji su se odazvali pozivu, pa i sa tužiocem (podnosiocem ustavne žalbe), da su kandidatima postavljana ista pitanja, da je starješina nakon intervjua ocijenio da su najbolje poznavanje materije mirnog rješavanja sporova pokazale kandidatkinje koje su izabrane, da se

cijeneći tu činjenicu, a uzimajući u obzir stručnu osposobljenost, znanje, vještine, prethodno radno iskustvo, rezultate ostvarene na opštem, praktičnom i psihološkom testu starješina organa odlučio da izabere iste, u skladu sa odredbom člana 45 stav 3 Zakona o državnim službenicima i namještenicima.

U konkretnom slučaju Vrhovni sud je osporavanom presudom odbio zahtjev za vanredno preispitivanje sudske odluke i našao da su u pobijanoj presudi dati jasni i valjani razlozi u skladu sa stanjem u spisima predmeta na koje je pravilno primijenjeno materijalno pravo, te Ustavni sud nije pronašao bilo šta što bi upućivalo na zaključak Suda da je u primjeni i tumačenju mjerodavnog prava utvrđena arbitrarnost ili proizvoljnost.

Ustavni sud, pored navedenog, ističe i da bi prilikom davanja odgovora na pitanje da li obrazloženje sudske odluke zadovoljava standarde prava na pravično suđenje, trebalo voditi računa o okolnostima konkretnog slučaja i prirodi određene odluke. Sudska odluka ne može da bude bez ikakvog obrazloženja, niti ono ne smije da bude lapidarnog karaktera (odluke Evropskog suda za ljudska prava u predmetima: *Georgiadis protiv Grčke*, od 29. maja 1997. godine, § 43, *Higgins i ostali protiv Francuske*, od 19. februara 1998. godine, § 43.). Obaveza obrazloženja sudske odluke, međutim, ne znači da se u odluci moraju dati detaljni odgovori na sve iznijete argumente (odluka u predmetu: *Van de Hurk protiv Holandije*, od 19. aprila 1994. godine, § 61.). To naročito važi za obrazloženja odluka sudova pravnog lijeka u kojima su prihvaćeni argumenti iznijeti u odlukama nižestepenih sudova. Stoga, po shvatanju Ustavnog suda, u situaciji kada odluka nižestepenog suda sadrži iscrpno i potpuno obrazloženje relevantnih činjenica i načina na koji su iste utvrđene, drugostepeni sud se, odbijajući žalbu, može pozvati na razloge koje je u svojoj odluci dao nižestepeni sud, izbegavajući suvišno ponavljanje (videti presudu Evropskog suda za ljudska prava *Helle protiv Finske*, od 19. decembra 1997. godine). U vezi sa izloženim, Ustavni sud je ocijenio da se ne mogu prihvatiti kao ustavnopravno utemeljeni navodi podnosioca da presuda Vrhovnog suda nije obrazložena, te da njome nije odgovoreno na navode zahtjeva za vanredno preispitivanje sudske odluke, budući da se Vrhovni sud izjasnio o svim razlozima navedenim u podnijetom zahtjevu. Pri tome, Sud ukazuje da je i Evropski sud za ljudska prava stao na slično stanovište u svojoj presudi *Garcia Ruiz protiv Španije*, od 21. januara 1999. godine.

Polazeći od svega navedenog, Ustavni sud je ocenio da osporavanom presudom podnosiocu ustavne žalbe nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zajemčeno odredbom člana 32. Ustava i da ustavna žalba nije osnovana.

7. U pogledu navoda podnosioca ustavne žalbe da je osporavanom presudom Vrhovnog suda povrijeđeno njegovo pravo na rad, Ustavni sud je utvrdio da podnosilac povredu ovog prava izvodi iz povrede prava na pravično suđenje u predmetnom upravnom sporu. Kako je Ustavni sud prethodno našao da osporavanom presudom nije povrijeđeno pravo podnosioca ustavne žalbe iz člana 32. Ustava, to su neosnovane

tvrdnje podnosioca o povredi njegovog prava na rad zajemčenog odredbama člana 62. Ustava.

8. Podnosilac u ustavnoj žalbi ističe da mu je osporavanom presudom povrijeđeno pravo iz odredbe člana 43. Ustava Crne Gore, kojim se jemči zaštita podataka o ličnosti. Polazeći od sadržine navedene odredbe, a imajući u vidu predmet spora koji je prethodio ustavnosudskom postupku, Ustavni sud je ocijenio da navedena odredba Ustava nije mjerodavna za odlučivanje po žalbi podnosioca ustavne žalbe.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 650/16 od 11. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. Z. B., iz Podgorice, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv Rješenja Fonda PIO, broj 02-50372/3, od 27. jula 2015. godine, Rješenja Ministarstva rada i socijalnog staranja, broj: 0402-02-50372/4, od 22. septembra 2015. godine i presuda Upravnog suda Crne Gore, U.br. 3007/15, od 18. maja 2016. godine i Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br. 207/16, od 7. jula 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 8., 20. i 58. Ustava, čl. 13., 14. i 17. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju.

1.1. U ustavnoj žalbi je u bitnom, navedeno: da se u aprilu mjesecu 2015. godine, podnosilac obratio zahtjevom prvostepenom organu da mu prizna pravo na starosnu penziju, nakon ispunjenosti uslova, koji se odnose na službenike Ministarstva unutrašnjih poslova, usled čega je bio diskriminisan; da je ovo opšte pravo koje pripada svakom pripadniku MUP-a; da se diskriminacija manifestuje kroz uslov aktivne službe u MUP-u, odnosno u tome da podnosiocu to pravo ne pripada iz razloga što je njegov radni odnos prestao ranije, a na uštrb ispunjenih uslova; da je osporenim rješenjima kao i kasnije presudama koje su donijete u upravnom sporu, odbijen zahtjev podnosioca; da se konkretna zabrana diskriminacije po osnovu penzije može vidjeti i u praksi Evropskog suda (pri tom pozivajući se na odluku Vasiopoulou protiv Grčke i Buchen protiv Češke); da ovakva odluka suda uliva pravnu nesigurnost po pitanju da li zakon važi isto za sve i da na najgrublji način ugrožava osnovna ljudska prava garantovana Ustavom i Evropskom konvencijom. U konačnom, predloženo je da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda Vrhovnog suda i predmet vrati tom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku po ustavnoj žalbi, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

3.1. Podnosilac ustavne žalbe je u postupku pred Upravnim sudom imao svojstvo tužioca, a predmet upravnog spora je priznavanje prava na starosnu penziju.

3.1.1. Osporenim Rješenjem Ministarstva rada i socijalnog staranja, odbijena je žalba tužioca izjavljena protiv rješenja Fonda penzijskog i invalidskog osiguranja- PJ Podgorica, broj 02-50372/3, od 27. jula 2015. godine, kojim je odbijen njegov zahtjev za priznavanje prava na starosnu penziju.

3.1.2. Osporenom presudom Upravnoog suda Crne Gore, odbijena je tužba tužioca, kao neosnovana.

3.1.3. Osporenom presudom Vrhovnog suda Crne Gore, zahtjev tužioca za vanredno preispitivanje sudske odluke, odbijen je kao neosnovan.

3.1.4. U relevantnom dijelu obrazloženja osporenih presuda je navedeno: da je odredbom člana 55. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o unutrašnjim poslovima ("Službeni list Crne Gore", br. 1/15) u Zakon o unutrašnjim poslovima unijeta odredba člana 109 b, kojom je propisano da izuzetno od uslova propisanih Zakonom o penzijskom i invalidskom osiguranju policijski službenik kojem je na lični zahtjev i u saglasnost ministra radni odnos prestane do 1. aprila 2015. godine ima pravo na starosnu penziju ukoliko do 31. januara 2015. godine navrši najmanje 40 godina života i 20. godina staža osiguranja od kojih najmanje 10. godina efektivno provedenih na poslovima na kojima se staž osiguranja računa sa uvećanim trajanjem; da je navedeni zakon stupio na snagu 13. januara 2015. godine, a navedeno pravo moglo se ostvariti do 1. jula 2015. godine (stav 5. navedene odredbe); da se iz spisa predmeta utvrđuje da je tužiocu radni odnos prestao 5. jula 2013. godine; da dovodeći u vezu navedenu zakonsku odredbu sa utvrđenim činjeničnim stanjem, sud zaključuje da tužilac ne ispunjava uslove za sticanje prava na starosnu penziju po članu 109 b Zakona o unutrašnjim poslovima.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 8.

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu. Neće se smatrati diskriminacijom propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju. Posebne mjere se mogu primjenjivati samo dok se ne ostvare ciljevi zbog kojih su preduzete.

Član 20.

Svako ima pravo na pravni lijek protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu ili na zakonom zasnovanom interesu.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama:

„Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.

Član 13.

Svako kome su povrijeđena prava i slobode predviđene ovom Konvencijom ima pravo na djelotvoran pravni lijek pred nacionalnim vlastima, bez obzira jesu li povredu izvršila lica koja su postupala u službenom svojstvu.

Član 14.

Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik. Vjeroispovijest, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status“.

Zakona o izmjenama i dopunama zakona o unutrašnjim poslovima ("Službeni list Crne Gore", 1/15):

“Član 55.

Poslije člana 109 dodaju se dva nova člana koja glase:

Član 109a

...

Član 109b

Izuzetno od uslova propisanih Zakonom o penzijskom i invalidskom osiguranju, policijski službenik kojem na lični zahtjev i uz saglasnost ministra radni odnos prestane do 1. aprila 2015. godine, ima pravo na starosnu penziju, ukoliko do 31. januara 2015. godine navršši najmanje 40 godina života i 20 godina staža osiguranja od kojih najmanje 10 godina efektivno provedenih na poslovima na kojima se staž osiguranja računa sa uvećanim trajanjem.

Policijskom službeniku iz stava 1 ovog člana starosna penzija se određuje na način propisan Zakonom o penzijskom i invalidskom osiguranju, s tim što se prilikom određivanja ličnog koeficijenta, ako je za njega povoljnije, lični koeficijent utvrđuje na osnovu zarade, odnosno naknade zarade ostvarene u cijeloj kalendarskoj godini koja prethodi godini ostvarivanja prava na starosnu penziju.

Iznos starosne penzije određen prema stavu 2 ovog člana uvećava se za 20%, s tim što ne može biti veći od najvišeg iznosa starosne penzije utvrđene u skladu sa Zakonom o penzijskom i invalidskom osiguranju.

U pogledu ostvarivanja, korišćenja i usklađivanja starosne penzije koja pripada prema ovom članu, primjenjuju se odredbe Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju.

Pravo na starosnu penziju primjenom ovog člana može se ostvariti do 1. jula 2015. godine.”

5. U ustavnoj žalbi podnosilac navodi da mu je osporenim odlukama povrijeđeno pravo iz člana 8. Ustava i člana 14. Evropske konvencije, koji se odnose na zabranu diskriminacije.

5.1. Obrazlažući navedenu povredu prava podnosilac navodi da je doveden u nejednak položaj u odnosu na ostale kolege, a vezano za uslov aktivne službe u MUP-u.

5.1.1. Evropski sud za ljudska prava polazi od temeljne postavke da "vladavina prava znači da su sva ljudska bića jednaka pred zakonom, u svojim pravima i svojim dužnostima" (predmet RefahPartisi -Stranka prosperiteta i drugi protiv Turske, presuda, 31. jula 2001., zahtjev br. 41340/98 i dr.), uz uvažavanje njihovih različitosti. Osnovno načelo savremenog sastava zaštite ljudskih prava i sloboda je načelo nediskriminacije odnosno slobode od diskriminacije. Jednakost u konceptijskom pristupu može biti formalna i materijalna.

5.1.2. Formalna jednakost odgovara temeljnoj ideji da se prema pojedincima u jednakim situacijama mora postupati jednako. Formalna je jednakost usmjerena na jednako postupanje utemeljena na pojavnj sličnosti nezavisno o širem kontekstu, Zakoni i praksa koji idu ka različitom postupanju prema pojedincima ili skupinama u sličnim situacijama mogu rezultirati neposrednom diskriminacijom.

5.1.3. S druge strane, materijalna ili supstancijalna jednakost zahtijeva da se prema pojedincima u različitim situacijama postupa različito. Ta jednakost sadrži dvije zasebne ideje: onu o jednakosti rezultata i onu o jednakosti mogućnosti. Jednakost rezultata zahtijeva da rezultat mjere koja je predmet ispitivanja bude jednak. Ona priznaje da očito jednako postupanje može u praksi pojačati nejednakost zbog nekadašnjih ili postojećih razlika u praksi. Jednakost mogućnosti zahtijeva da pravo osigura svim pojedincima jednaku mogućnost, uzimajući u obzir njihove različite početne položaje, dobijanju pristupa željenim dobrima. Koncept jednakih mogućnosti teži osigurati jednake šanse, ali ne i jednake rezultate.

5.1.4. Evropski sud za ljudska prava kod utvrđivanja povrede člana 14. Konvencije provodi test opravdanosti razlike u postupanju (test diskriminacije) koji je u svojoj osnovi, test upoređivanja. Prvo mjerilo testa diskriminacije jest postojanje uporedivih (analognih) situacija - kod kojega moraju biti precizno određene grupe ili pojedinci koji će se upoređivati radi donošenja zaključka o postojanju različitog postupanja. Ukoliko i utvrdi da je postupanje različito, Evropski sud mora utvrditi postoji li za to objektivno i razumno opravdanje, koje mora imati legitimni cilj, uz uslov da su sredstva koja su pri tom primijenjena razumno srazmjerna legitimnom cilju koji se nastojao postići.

5.1.5. Iz prakse Evropskog suda proizlazi da na podnosiocu leži teret dokazivanja (burden of proof) da je diskriminisan. Dovoljno je da podnosilac pokaže da je

postupanje prema njemu bilo nepovoljnija nego prema nekom drugom u uporedivoj (analogno) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova. Nakon što podnosilac to pokaže, teret dokazivanja prebacuje se, po pravilu, na drugu stranu (državu u postupcima pred Evropskim sudom), koja treba pokazati da postoji objektivno i razumno opravdanje takvog različitog postupanja.

5.1.6 Ocjena je Ustavnog suda da su nadležni sudovi određeno i potpuno obrazložili kojim su se razlozima vodili pri donošenju osporenih presuda, pri čemu u sprovedenom postupku nijesu utvrđene činjenice ili okolnosti koje bi na bilo koji način upućivale na to da je podnosilac u postupku koji je prethodio ustavnosudskom postupku, bio diskriminisan po bilo kom ličnom svojstvu.

5.1.7. U odnosu na to sudsko utvrđenje, Ustavni sud napominje da uopštenim tvrdnjama u ustavnoj žalbi podnosilac nije ukazao na tačno određene dokaze koji su izvedeni tokom postupka, koji je prethodio ustavnosudskom, a iz kojih bi proizilazilo da je dokazao svoje tvrdnje o diskriminaciji po ma kojem osnovu, niti potkrijepio navode da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnije nego prema nekom drugom u uporedivoj (analogno) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova, u smislu navedene prakse Evropskog suda za ljudska prava. Stoga se taj prigovor nije mogao prihvatiti.

6. U odnosu na ukazanu povredu prava na pravni lijek iz člana 20. Ustava, koje korespondira sa pravom iz člana 13. Evropske konvencije, Ustavni sud je utvrdio da osporenim presudama podnosiocu ustavne žalbe nije povrijeđeno navedeno ustavno i konvencijsko pravo.

6.1. Ustavni sud ukazuje da se pravom na pravni lijek jemči pravo podnosiocu da izjavljivanjem žalbe ili drugog propisanog pravnog sredstva traži od nadležnog organa da preispita odluku kojom je odlučeno o njegovim pravima, obavezama ili na zakonu zasnovanom interesu i da povodom izjavljenog pravnog sredstva donese svoju odluku, što ne znači i jemstvo da izjavljeno pravno sredstvo bude i usvojeno.

6.2. Ustavni sud je ocijenio da se konkretan slučaj ne može dovesti u vezu sa razlozima iz kojih bi se moglo utvrditi da su povrijeđene navedene ustavne odredbe, s obzirom da je podnosiocu žalbe u toku postupka pred redovnim sudovima bilo omogućeno preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje redovnog i vanrednog pravnog lijeka. Kako podnošenje nekog pravnog lijeka, u smislu ovih odredbi ne zavisi od izvjesnosti povoljnog ishoda za podnosioca, već sud utvrđuje da li mu je bilo omogućeno da se žali i izjavljuje druge pravne lijekove, to Ustavni sud napominje da je podnosilac imao na raspolaganju zakonom propisana pravna sredstva za zaštitu njegovih prava i na zakonu zasnovanih interesa, koja je iskoristio.

7. Podnosilac u ustavnoj žalbi nije naveo da osporava pravo iz člana 32. Ustava, koji korespondira sa pravom iz člana 6. Evropske konvencije. Međutim, iz sadržine

ustavne žalbe proizilazi da sudovi koji su postupali u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, nijesu pravilno utvrdili i ocijenili činjenice, a što je rezultiralo pogršnom primjenom materijalnog prava.

7.1. Budući da Ustavni sud ima pravo "kvalifikovanja" činjenica svakog predmeta pred njim (vidjeti Akdeniz protiv Turske, broj 25165/94, stav 88., 31 maj 2005. godine), Ustavni sud smatra da ove pritužbe treba razmatrati sa aspekta člana 32. Ustava i članu 6. Evropske konvencije.

7.1.2. Ustavni sud je ocijenio da je osporene presude donio sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

7.1.3 Navodi o povredi navedenog ustavnog i konvencijskog prava, a kako je to već navedeno, odnose se na utvrđeno činjenično stanje i primijenjeno materijalno pravo.

7.1.4. Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 09. aprila 2013. godine, izrazio stav da zadatak Suda nije da preuzima ulogu domaćih sudova. Prvenstveno je na domaćim vlastima, posebno sudovima, da riješe probleme tumačenja domaćeg zakonodavstva (vidi, među mnogim autoritetima, Brualla Gomez de la Torre protiv Španije, 19. decembar 1997. godine, stav 31., Izveštaji o presudama i odlukama 1997 VIII). U tom slučaju, Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Adamsons protiv Letonije, broj 3669 i 03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci ili uskraćivanje pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313I00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1, Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije (VV), broj 33202I96, stav 108., ECHR 2000-I).

7.1.5. Dakle, u postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama, došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava. Međutim, kako i pogrešna primena materijalnog prava, može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašćen da cijeni da li je sa stanovišta primene materijalnog prava povređeno pravo na pravično suđenje.

7.1.6. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pravo na pravični postupak

obavezuje sud da predoči razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

7.1.7. Odredbom prethodno citiranog člana 55. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o unutrašnjim poslovima, u Zakon o unutrašnjim poslovima unijeta odredba člana 109 b, kojom je propisano da izuzetno od uslova propisanih Zakonom o penzijskom i invalidskom osiguranju policijski službenik kojem je na lični zahtjev i u saglasnost ministra radni odnos prestane do 1. aprila 2015. godine ima pravo na starosnu penziju ukoliko do 31. januara 2015. godine navrši najmnje 40 godina života i 20. godina staža osiguranja od kojih najmanje 10. godina efektivno provedenih na poslovima na kojima se staž osiguranja računa sa uvećanim trajanjem.

7.2. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom je utvrđeno da je navedeni zakon stupio na snagu 13. januara 2015. godine, a navedeno pravo moglo se ostvariti do 1. jula 2015. godine, što je propisivao stav 5. navedene odredbe. Takođe, u postupku je utvrđeno i da je podnosiocu radni odnos prestao 5. jula 2013. godine. Imajući u vidu navedeno, Vrhovni sud je osporenim presudom odbio zahtjev za vanredno preispitivanje sudske odluke, pozivajući se na citirane odredbe člana 109 b Zakona o unutrašnjim poslovima, sa razloga što je našao da podnosilac ne ispunjava uslove za sticanje prava na starosnu penziju, a sve ovo dovodeći u vezu sa utvrđenim činjeničnim stanjem.

7.2.1. Obrazloženje pravnog stava Vrhovnog suda kao i Upravnog suda, predstavlja pravno utemeljen osnov za donošenje osporenih presuda, koja se, po ocjeni Ustavnog suda, zasnivaju na zakonito provedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. Takođe, Ustavni sud zapaža da su sudovi iscrpno i detaljno analizirali sve prigovore koje je podnosilac istakao, uključujući i sva pitanja koja je podnosilac ponovo postavio u ustavnoj žalbi, te da su u odnosu na te prigovore dali jasna i detaljna obrazloženja koja, po mišljenju Ustavnog suda, ne ukazuju na bilo kakvu proizvoljnost u odlučivanju.

7.2.2. Stoga, sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da je isti vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32. Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije. Stoga, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, nema povrede navedenog ustavnog prava.

8. Ustavni sud utvrdio je da prigovori podnosioca vezani za povredu prava iz člana 17. Evropske konvencije, koji se odnosi na zabranu zloupotrebe prava, kao i člana 58. Ustava, koji korespondira sa članom 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju, koji se odnosi na imovinu, na način kako su postavljeni u ustavnoj žalbi te u mjeri u kojoj

bi u okolnostima konkretnog slučaja osporene presude mogle uticati na ostvarivanje sadržaja tih ustavnih i konvencijskih normi, ne upućuju na mogućnost povrede ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 487/17 od 11. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. D.B., iz B., koga zastupa D. D., advokat iz Bara, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br.104/17, od 20. aprila 2017. godine i Upravnog suda Crne Gore, U.br.10/17, od 25. januara 2017. godine, zbog povrede prava iz člana 32 Ustava Crne Gore i čl. 6i 17 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno: da sudovi smatraju da podnosilac ne može ostvariti svoje pravo na starosnu penziju, shodno odredbi člana 197i Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, jer na dan otvaranja stečajnog postupka u privrednom društvu država nije imala vlasnički udio; da smisao i cilj navedene odredbe ne postavlja kao uslov za sticanje penzije da je država na dan otvaranja stečaja imala vlasnički udio nego da je država imala vlasnički udio u privrednom subjektu; da je dokazano da je u privrednom društvu identifikovan državni capital u kojem je država imala udjela, pa je predloženoda se usvoji ustavna žalba, ukinu osporene presude i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnim žalbom, na osnovu odredbe člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i odredaba člana 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li su sudovi pravilno ili potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u spise predmeta, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom postupku:

Rješenjem Fonda penzijskog i invalidskog osiguranja – Odsjek za inostrano osiguranje, od 12. februara 2016. godine, odbijen je zahtjev tužioca za priznavanje prava na starosnu penziju primjenom Sporazuma o socijalnom osiguranju Crne Gore i Hrvatske.

Rješenjem Ministarstva rada i socijalnog staranja, od 19. maja 2016. godine, odbijena je žalba tužioca izjavljena protiv navedenog rješenja Fonda penzijskog i invalidskog osiguranja-Odsjek za inostrano osiguranje, od 12. februara 2016. godine.

Presudom Upravnog suda Crne gore odbijena je tužba tužioca, podnosioca ustavne žalbe, izjavljena na navedeno rješenje Ministarstva rada i socijalnog staranja, od 19. maja 2016. godine.

Osporenom presudom Vrhovnog suda Crne Gore odbijen je zahtjev za vanredno preispitivanje sudske odluke.

Iz obrazloženja osporene presude Vrhovnog suda proizilazi: da ne ja osnovu rješenja Privrednog suda St.br.196713 na nesumnjiv način utvrđeno da je nad Zavodom za izgradnju Bara otvoren stečajni postupak te da je tužiocu prestao radni odnos dana 6. novembra 2013. godine, zbog uvođenja stečaja; da kod izvještaja Centralne Depozitarne Agencije država nije označena kao vlasnik akcija u Zavodu za izgradnju –Bar; da na dan otvaranja stečaja država nije imala vlasnički udio u privrednom društvu u kojem je tužilac radio pa samim tim nema pravo na starosnu penziju pod uslovima iz čl. 197 I Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

Član 32

„Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

Član 6 stav 1

„Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.“

Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 54/03...i “Službeni list Crne Gore”, br. 10/15):

Član 197I

“Izuzetno od odredbi člana 17 ovog zakona osiguranik kome je u privrednom društvu, u kojem je država imala vlasnički udio, prestao radni odnos zbog uvođenja stečaja, stiče pravo na starosnu penziju sa navršenih 30 godina staža osiguranja (muškarac), odnosno 25 godina staža osiguranja (žena).

Pravo na starosnu penziju u skladu sa stavom 1 ovog člana može se ostvariti do 1. jula 2015. godine.”

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, kojima se jemči pravo na pravično suđenje, Ustavni sud je ocijenio da su osporavane presude donijeli sudovi ustanovljeni Ustavom i zakonom, koji su postupali u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

Navodi o povredi navednog ustavnog i konvencijskog prava odnose se na utvrđeno činjenično stanje i primijenjeno materijalno pravo.

Ustavni sud konzistentno ukazuje da nije nadležan da vrši provjeru utvrđenih činjenica i načina na koji su redovni sudovi protumačili pozitivno-pravne propise, osim ukoliko ti sudovi krše ustavna prava. To će biti slučaj kada odluka redovnog suda ne uključuje ili pogrešno primjenjuje ustavno pravo, kada je primjena pozitivno-pravnih propisa bila očigledno proizvoljna ili kada je došlo do povrede osnovnih procesnih prava i u drugim slučajevima.

Dakle, u postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama, došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava. Međutim, kako i pogrešna primena materijalnog prava, može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašćen da cijeni da li je sa stanovišta primene materijalnog prava povređeno pravo na pravično suđenje.

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Pravo na pravični postupak obavezuje sud da predoči razloge presude koji strankama omogućavaju da djelotvorno koriste raspoložive pravne lijekove. Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

U postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je da tužilac nema pravo na starosnu penziju pod uslovima iz citiranog člana 197 I Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju sa razloga što država na dan otvaranja stečajnog postupka nije imala vlasnički udio u Zavodu za izgradnju Bara.

Pravni stavovi navedeni u osporavanim presudama, po ocjeni Ustavnog suda, zasnivaju se na primjeni mjerodavnog materijalnog prava i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju tog prava, u skladu sa zahtjevima iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom

postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, bio vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje.

Odluka U-III br. 238/16 od 22. novembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. M.N., iz P., koga zastupa punomoćnik R.N. –G., advokatica iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br. 310/15, od 18. decembra 2015. godine, zbog povrede prava iz člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. Podnosilac je u ustavnoj žalbi, preko punomoćnika u bitnom naveo da je kod osporene odluke izostalo detaljno upuštanje Vrhovnog suda Crne Gore na opsežne navode koji su iznijeti u tužbi, jer ponavlja samo šture zaključke Upravnog suda da je izbor D. Z. za generalnog sekretara SSCG u skladu sa Statutom Saveza, zasnovan na volji većine granskih sindikata, da je promjena upisa u registru izvršena u skladu sa čl. 3 Zakona o reprezentativnosti sindikata i člana 8 Pravilnika o registraciji sindikalnih organizacija. Smatra da je postupanje Upravnog suda i Vrhovni sud Crne Gore dovelo do nedopustivog zanemarivanja prava podnosioca ustavne žalbe na pravično suđenje jer je u oba slučaja izostao analitički osvrt na pitanja koja se tiču: prigovora nedostatka pečata i potpisa na peticiji za održavanje Vanrednog kongresa od 22. jula 2014. godine, jer nema 13 potpisa već 9; učešća penzionera suprotno odredbi čl. 39 Statuta dokazano rješenjima Fonda PIO, nepoštovanje načela postupnosti i obaveze obavještenja i konsultovanja sindikalne baze u smislu člana 354 Statuta iz 2011. godine (koji je bio na pravnoj snazi u vrijeme podnošenja zahtjeva za vanredno održanje kongresa) i prigovor da Danilo Popović nije bio u mandatu da sazove Vanredni kongres budući da je dana 12. avgusta 2014. godine stupio novi Statut SSCG što je značilo prestanak mandata Skupštine ranijem predsjedniku (član 39) dakle i imenovnom do novog konstituisanja organa upravljanja na nivou Saveza sindikata Crne Gore. Elementarno parvo podnosioca je povrijeđeno time što upravni postupak nije sproveden u skladu sa zakonskim odredbama, a donosilac pobijane presude nije dao detaljne odgovore na sve navode stranke priklanjajući se na taj način sumnjivim pravnim radnjama, pismenima i navodima grupacije koja se udružila u cilju suzbijanja reformskih procesa u Savezu sindikata CG na čelu sa podnosiocem ustavne žalbe, pri čemu su osporene odluke samo dodatno ohrabrine takva postupanja legalizujući manjkave procedure i problematične odluke. U konačnom je predložio da Ustavni sud ukine osporenu presudu i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

3. Uvidom u osporenu presudu kao i onu koja joj je prethodila, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmet spora, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, je zahtjev tužilaca Saveza sindikata Crne Gore i podnosioca ustavne žalbe da se poništi rješenje Ministarstva rada i socijalnog staranja Podgorica, broj 72-126/2014-2, od 13. maja 2015. godine.

Upravni sud je presudom U.br.1481/15 od 15. jula 2015. godine stavom I odbacio tužbu Saveza sindikata Crne Gore, dok je stavom II izreke presude odbio tužbu podnosioca ustavne žalbe.

Protiv navedene presude, podnosilac ustavne žalbe je podnio zahtjev za vanredno preispitivanje sudske odluke, koji je odbijen presudom Vrhovnog suda posl. oznake Uvp.br. 310/15, od 18. decembra 2015. godine.

U obrazloženju osporene odluke je navedeno da je po zahtjevu većine granskih sindikata zakazan Vanredni kongres, dana 18. decembra 2014. godine na kojem je većinom glasova donijeta odluka da se za Generalnog sekretara Saveza sindikata Crne Gore imenuje D. Z. Dalje je utvrđeno da je predsjedavajući Vanrednog kongresa Saveza sindikata Crne Gore podnio zahtjev Ministarstvu rada i socijalnog staranja, kojim je tražena promjena upisa, brisanje sindikalnog predstavnika Generalnog sekretara Saveza sindikata Crne Gore M. N. i upis D. Z. u registar Sindikalnih organizacija. Dovodeći u vezu naprijed utvrđeno činjenično stanje sa odredbama čl. 1. i 3. Zakona o reprezentativnosti sindikata, člama 8. Pravilnika o registraciji sindikalnih organizacija i člana 22 Statuta Sindikata Crne Gore, Vrhovni sud Crne Gore je stanovišta da je rješenje kojim je prihvaćen zahtjev za promjenu upisa Generalnog sekretara Saveza sindikata Crne Gore je zakonito.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Ustav Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona”.

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o reprezentativnosti sindikata (“Sl. list CG”, br. 26/10 i 36/13):

“Član 3

Sindikat stiče svojstvo pravnog lica danom upisa u Registar sindikalnih organizacija (u daljem tekstu: Registar), koji vodi organ državne uprave nadležan za poslove rada (u daljem tekstu: Ministarstvo).

Postupak i način upisa sindikata u Registar, promjenu upisa, sadržinu, način vođenja i brisanje iz Registra, propisuje Ministarstvo”.

Statut Saveza sindikata Crne Gore (“Sl. list CG”, br. 2/12):

“Član 22

Vanredni Kongres se saziva kada to zahtijevaju više od polovine granskih sindikata, sa najmanje polovinom učešća u finansiranju Saveza.

Granski sindikati iz prethodnog stava pripremaju nacрте kongresnih dokumenata i svu dokumentaciju neophodnu za održavanje Vanrednog kongresa.

Vanredni Kongres se može sazvati i na inicijativu Skupštine Saveza, kada se ocijeni da Skupština Saveza ne može djelovati na osnovu dotadašnjeg programa ili Statuta, kad ne ostvaruje zajednički dogovorene programske zadatke ili kada ostane sa manje od pola članova.

Za broj delegata vanrednog Kongresa i proceduru njihovog izbora važe ista pravila kao i za održavanje redovnog Kongresa. Vanredni kongres se saziva najmanje dva mjeseca prije održavanja”.

Pravilnik o registraciji sindikalnih organizacija (“Službeni list CG”, br. 33/10):

“Član 8

Uz zahtjev za upis promjene naziva ili sjedišta u Registar sindikalna organizacija podnosi odluku o promjeni naziva ili sjedišta.

Uz zahtjev za upis promjene sindikalnog predstavnika u Registar sindikalna organizacija podnosi odluku o izboru i ovlašćenje za novog sindikalnog predstavnika.

U slučaju donošenja novog statuta, ili njegove izmjene, sindikalna organizacija je dužna da podnese novi statut, odnosno izmijenjeni statut, u roku od 15 dana od dana njegovog donošenja, odnosno izmjene”.

V OCJENA USTAVNOG SUDA

5. Ocjenjujući navode ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava koji korespondira sa članom 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud ispituje eventualno postojanje povrede u postupcima pred sudovima i na osnovu toga ocjenjuje da li je

postupak, razmatran kao jedinstvena cjelina, bio vođen na način koji je podnosiocu ustavne žalbe obezbijedio pravično suđenje.

5.1. Osporenu presudu, kao i onu koja je njoj prethodila, donio je sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, a postupak je sproveden u skladu sa zakonskim odredbama. Podnosiocu ustavne žalbe je bilo omogućeno učešće u postupku, praćenje njegovog toka, raspravljanje pred sudom, preduzimanje zakonom dopuštenih procesnih radnji i ulaganje dozvoljenog pravnog lijeka.

5.2. Podnosilac ustavne žalbe smatra da mu je pravo na pravično suđenje povrijeđeno jer je u postupku koji je prethodio ustavnosudskom pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje i pogrešno primijenjeno materijalno pravo.

Pogrešna primjena materijalnog prava može predstavljati povredu prava garantovanog članom 32 Ustava i članom 6 Evropske konvencije u slučaju kad sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno mjerodavan ili bi mjerodavan propis pogrešno protumačio, a što bi moglo izazvati sumnju da je osporena presuda donijeta proizvoljno, te ako bi sud bez ikakvih valjanih razloga odstupio od sudske prakse. Kako je, u prvom redu, zadatak redovnih sudova da tumače i primjenjuju pravo, uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li rezultati takvog tumačenja i primjene prava, saglasni sa Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca. Stoga će se Ustavni sud izuzetno upustiti u ispitivanje načina na koji su nadležni sudovi na utvrđene činjenice primijenili pozitivno-pravne propise, kada je očigledno da je u određenom postupku došlo do proizvoljnog postupanja redovnog suda prilikom primjene relevantnih pozitivno-pravnih propisa, i samim tim do povrijede ljudskog prava ili osnovne slobode zajemčene Ustavom. Pri tome, Evropski sud je u više svojih odluka istakao da očigledna proizvoljnost u primjeni relevantnih propisa nikad ne može voditi pravičnom postupku (Evropski sud, Anđelković protiv Srbije, presuda od 09. aprila 2013. godine, tačka 24).

U vezi prednjeg, Ustavni sud ukazuje i na praksu Evropskog suda za ljudska prava shodno kojoj zadatak Suda nije da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja i primjene materijalnog prava (Evropski sud za ljudska prava, Pronina protiv Ukrajine – aplikacija br. 63566/00, od 18. juna 2006. godine) niti da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je generalno zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, aplikacija broj 19354/02 i Garzić protiv Crne Gore, presuda od 21. septembra 2010. godine, broj 17931/07).

Takođe, Ustavni sud podsjeća na to da se neće miješati u način na koji su redovni sudovi usvojili dokaze kao dokaznu građu. U vezi s tim, Ustavni sud se neće miješati ni u to kojim dokazima strana u postupku redovni sudovi poklanjaju povjerenje na

osnovu slobodne sudijske procjene (vidi Evropski sud, Doorson protiv Holandije, presuda od 6. marta 1996. godine, objavljena u Izvještajima broj 1996_II, stav 78). Slobodna ocjena dokaza je ovlaštenje suda prema kojem sud po svom uvjerenju, a na osnovu brižljive ocjene svakog dokaza zasebno i svih dokaza zajedno, kao i na osnovu rezultata cjelokupnog postupka, odlučuje koje će činjenice uzeti kao dokazane uz obavezu da tu ocjenu jasno i valjano obrazloži (Evropski sud za ljudska prava, Suominen protiv Finske, 2003).

Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Nedostatak u jednoj fazi postupka može se ispraviti u drugoj, narednoj fazi. Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

U postupku koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je da je po zahtjevu većine Granskih sindikata (13 od 23), koji su konstituenti Saveza sindikata Crne Gore, zakazan Vanredni kongres za dan 18. decembra 2014. godine, kojim je predsjedavao D.M. i na kojem je većinom glasova (sa 163 glasa od 170 delegata koji su glasali) donijeta odluka da se za Generalnog sekretara Saveza sindikata Crne Gore imenuje D. Z. Dana 23. decembra 2014. godine predsjedavajući D. M. je Ministarstvu rada i socijalnog staranja podnio zahtjev br.6/14 kojim je tražena promjena upisa, brisanje sindikalnog predstavnika Generalnog sekretara Saveza sindikata Crne Gore M. N. (podnosioca ustavne žalbe) i upis D. Z. u registar Sindikalnih organizacija. Uz podnijeti zahtjev je dostavljena potrebna dokumentacija za promjenu upisa: odluka Saveza sindikata Crne Gore, od 18. decembra 2014. godine, punomoćje broj 5/2014 od istog datuma, kojim se ovlašćuje D. Z., Generalni sekretar Saveza sindikata Crne Gore da zastupa Sindikat kod svih državnih organa i drugih institucija počev od 18. decembra 2014. godine i odluka broj 2/2014, od 18. decembra 2014. godine, kojom je potvrđena odluka Vanredne skupštine Saveza sindikata Crne Gore, koja je održana 16. oktobra 2014. godine o izglasavanju nepovjerenja Generalnom sekretaru M. N., zbog zloupotrebe ovlaštenja i kršenja Statuta. Polazeći od prednjeg utvrđenja, nadležni sudovi su stanovišta da je rješenje kojim je prihvaćen zahtjev za promjenu upisa Generalnog sekretara Saveza sindikata Crne Gore zakonito.

Ustavni sud ocjenjuje da su u osporenim presudama navedeni jasni i valjano obrazloženi razlozi za odbijanje tužbe odnosno zahtjeva za vanredno prisipitivanje sudske odluke, a u primjeni i tumačenju mjerodavnog prava nije utvrđena arbitrarnost ili proizvoljnost. Osporene odluke sadrže obrazloženja koja zadovoljavaju standard prava na pravično suđenje iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije jer prema ustaljenoj praksi Evropskog suda za ljudska prava, koju slijedi Ustavni sud Crne Gore, sudovi su dužni, između ostalog, da pruže razloge za svoje presude, ali ne zahtijeva detaljan odgovor na svaki iznijeti argument (Evropski sud, Van de Hurk protiv Holandije, 19. april 1994. godine, stav 61, serija A, br. 288). Takođe, konačne odluke žalbenih sudova

ne moraju imati iscrpna obrazloženja (Evropska komisija za ljudska prava, odluka 8769/07 od 16. jula 1981, OI 25), već obrazloženja koja se tiču relevantnih žalbenih navoda, koje je takvima sud ocijenio.

6. Stoga, sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom kao jedinstvenu cjelinu, Ustavni sud ocjenjuje da je isti vođen na način kojim je podnosiocu ustavne žalbe bilo obezbijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava Crne Gore i člana 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Sa izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pravni lijek iz člana 20, pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 754/16 od 11. jula 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. K.D., iz Njemačke, koga zastupa Ljubinka Mijajlović Stajić, advokatica iz Podgorice, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presuda Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp. br. 278/16, od 14. oktobra 2016. godine i Upravnog suda Crne Gore, U.br.2516/2015, od 12. jula 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 6., čl. 8., čl. 17. st. 2., čl. 19., čl. 20., čl. 28., čl. 32 i čl. 58. Ustava Crne Gore, kao i čl. 6., 13., 14. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola broj 1 uz Konvenciju.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, naveo: da je u postupku pred Upravnim sudom osporavao zakonitost rješenja tuženog - Ministarstva rada i socijalnog staranja. Navodi da je rješenjem njemačkog fonda PIO, od 16. oktobra 2006. godine, utvrđeno pravo na invalidsku penziju u iznosu od 364,18 €, mjesečno počev od 1. marta 2006 godine, sve dok ne navrši 65 godina života do 2024. godine, kada po njemačkim propisima prelazi na starosnu penziju. Nadalje je naveo da je Njemački fond PIO dostavio prvostepenom organu odgovarajuću medicinsku dokumentaciju, kao i Sporazumom predviđene obrasce - formulare, te i da je nejasno zbog čega je tuženi nakon što je šest puta usvajao njegovu žalbu, istu odbio bez valjanih razloga. Da je Upravni sud donio nezakonitu presudu, jer je odlučio na štetu podnosioca koji svoje pravo crpi iz Zakona o penzisko i invalidskom osiguranju i Međunarodnih propisa. Istakao je i da su upravni organi shodno rješenju od 16. oktobra 2006. godine, bili dužni priznati pravo na srazmjerni dio penzije od kada mu je to pravo priznato u Njemačkoj, tj. od 1. marta 2006. godine po osnovu staža osiguranja u Crnoj Gori. U konačnom je predložio, da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda Vrhovnog suda i predmet vrati tom sudu na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku po ustavnoj žalbi, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i člana 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se,

po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporene akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

3.1. Tužilac u ovom sporu je podnosilac ustavne žalbe, a predmet upravnog spora je priznavanje prava na invalidsku penziju, za sporni period.

3.2. Rješenjem Ministarstva rada i socijalnog staranja- Podgorica, broj 0402-20-314/15, od 2. septembra 2015. godine, odbijena je žalba tužioca izjavljena protiv rješenja Fonda penzijskog i invalidskog osiguranja- Odjeljenje za inostrano osiguranje- PJ Podgorica, broj 20-314, od 15. jula 2015. godine, kojim je odbijen zahtjev za priznavanje prava na invalidsku penziju.

3.3. Osporenom presudom Upravnoog suda Crne Gore, odbijena je tužba tužioca, kao neosnovana.

3.4. Osporenom presudom Vrhovnog suda Crne Gore, zahtjev tužioca za vanredno preispitivanje sudske odluke, odbijen je kao neosnovan.

3.5. U relevantnom dijelu obrazloženja osporenih presuda je navedeno: da je odredbom člana 25 stav 1 Sporazuma između SFRJ i SR Njemačke o socijalnom obezbjeđenju, propisano da ako na osnovu pravnih propisa obje države ugovornice postoji vrijeme osiguranja koje se uračunava za sticanje prava na davanje prema pravnim propisima koje treba primijeniti, uzima se u obzir i vrijeme osiguranja koje se prema pravnim propisima druge države ugovornice uračunava u koliko se ne odnosi na isti period, a to analogno važi za davanja koja se priznaju prema nahođenju nosioca; da je prema tome, tužilac ostvario pravo na invalidsku penziju kod njemačkog nosioca osiguranja, ali ne i pravo na starosnu penziju koju će ostvariti tek 2024. godine; da prema navedenom sporazumu o ocjeni ispunjenosti uslova za priznavanje prava na invalidsku penziju shodno stažu ostvarenom u Crnoj Gori, radnu sposobnost treba cijeniti prema crnogorskim propisima, kao što je to i urađeno u prvostepenom i drugostepenom upravnom postupku, gdje se invalidnost i uzrok invalidnosti utvrđuje na osnovu nalaza, ocjene i mišljenja organa vještačenja u skladu sa odredbama čl. 85 Zakona o penziskom i invalidskom osiguranju, kao i u skladu sa članom 30 stav 1. istog zakona.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 8.

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu. Neće se smatrati diskriminacijom propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju. Posebne mjere se mogu primjenjivati samo dok se ne ostvare ciljevi zbog kojih su preduzete.

Član 17. stav 2.

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 19.

Svako ima pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.“

Evropske konvencije o ljudskim pravima i osnovnim slobodama:

“Član 14.

Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik. Vjeroispovijest, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.“

Sporazuma između Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije i Savezne Republike Nemačke o osiguranju u slučaju nezaposlenosti (“Službeni list SFRJ”, br. 9/69):

“Član 25. stav 1.

Ako na osnovu pravnih propisa obeju država ugovornica postoji vrijeme osiguranja koje se uračunava za sticanje prava na davanje prema pravnim propisima koje treba primijeniti, uzima se u obzir i vrijeme osiguranja koje se prema pravnim propisima druge države ugovornice uračunava ukoliko se ne odnosi na isti period. To analogno važi za davanja koja se priznaju prema nahodanju nosioca. U kojoj se mjeri vrijeme osiguranja može uračunati, određuje se po pravnim propisima koji utvrđuju mogućnost uračunavanja.“

Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju (“Službeni list RCG”, br. 54/2003):

“Član 30. stav 1.

Invalidnost postoji kad kod osiguranika zbog promjena u zdravstvenom stanju, koje se ne mogu otkloniti liječenjem ili medicinskom rehabilitacijom, nastane potpuni gubitak radne sposobnosti.

Član 85.

Kada je za rješavanje o pravu iz penzijskog i invalidskog osiguranja potrebno utvrđivanje postojanja invalidnosti, tjelesnog oštećenja, uzroka invalidnosti i tjelesnog oštećenja, Fond utvrđuje te činjenice na osnovu nalaza, ocjene i mišljenja organa vještačenja, čije se obrazovanje i način rada uređuje opštim aktom Fonda.

Na opšti akt iz stava 1 ovog člana saglasnost daje organ državne uprave nadležan za poslove penzijskog i invalidskog osiguranja.

Nalaz, ocjena i mišljenje iz stava 1 ovog člana podliježu prethodnoj kontroli koju vrši organ utvrđen opštim aktom Fonda.

Organ vještačenja iz stava 1 ovog člana obavezan je da postupi po uputstvima datim u postupku prethodne kontrole.“

5. Podnosilac u ustavnoj žalbi ističe da mu je osporenim presudama povrijeđeno pravo iz odredbe člana 6. Ustava, kojim se proklamuju ljudska prava i slobode koje se određuju i razrađuju drugim odredbama Ustava. Stoga, navedena odredba Ustava nije mjerodavna za zaštitu individualnih prava i sloboda u postupku po ustavnoj žalbi pred Ustavnim sudom.

6. U ustavnoj žalbi podnosilac navodi povredu prava iz odredaba člana 8. Ustava i člana 14. Evropske konvencije, koji se odnose na zabranu diskriminacije, u vezi sa članom 17. stav 2., kojim se jemči jednakost pred zakonom, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo i članom 19. Ustava, kojim se jemči pravo na jednaku zaštitu svojih prava i sloboda.

6.1. Obrazlažući navedene povrede prava podnosilac navodi da je doveden u nejednak položaj time što mu je povrijeđeno lično pravo na srazmjerni dio penzije.

6.2. Evropski sud za ljudska prava polazi od temeljne postavke da "vladavina prava znači da su sva ljudska bića jednaka pred zakonom, u svojim pravima i svojim dužnostima" (predmet RefahPartisi -Stranka prosperiteta i drugi protiv Turske, presuda, 31. jula 2001., zahtjev br. 41340/98 i dr.), uz uvažavanje njihovih različitosti. Osnovno načelo savremenog sastava zaštite ljudskih prava i sloboda je načelo nediskriminacije odnosno slobode od diskriminacije. Jednakost u konceptijskom pristupu može biti formalna i materijalna.

6.3. Formalna jednakost odgovara temeljnoj ideji da se prema pojedincima u jednakim situacijama mora postupati jednako. Formalna je jednakost usmjerena na jednako postupanje utemeljena na pojavnoj sličnosti nezavisno o širem kontekstu, Zakoni i praksa koji idu ka različitom postupanju prema pojedincima ili skupinama u sličnim situacijama mogu rezultirati neposrednom diskriminacijom.

6.4. S druge strane, materijalna ili supstancijalna jednakost zahtijeva da se prema pojedincima u različitim situacijama postupa različito. Ta jednakost sadrži dvije zasebne ideje: onu o jednakosti rezultata i onu o jednakosti mogućnosti. Jednakost rezultata zahtijeva da rezultat mjere koja je predmet ispitivanja bude jednak. Ona priznaje da očito jednako postupanje može u praksi pojačati nejednakost zbog nekadašnjih ili postojećih razlika u praksi. Jednakost mogućnosti zahtijeva da pravo osigura svim pojedincima jednaku mogućnost, uzimajući u obzir njihove različite početne položaje, dobijanju pristupa željenim dobrima. Koncept jednakih mogućnosti teži osigurati jednake šanse, ali ne i jednake rezultate.

6.5 Evropski sud za ljudska prava kod utvrđivanja povrede člana 14. Konvencije provodi test opravdanosti razlike u postupanju (test diskriminacije) koji je u svojoj osnovi, test upoređivanja. Prvo mjerilo testa diskriminacije jest postojanje uporedivih (analognih) situacija - kod kojega moraju biti precizno određene skupine ili pojedinci koji će se upoređivati radi donošenja zaključka o postojanju različitog postupanja.

Ukoliko i utvrdi da je postupanje različito, Evropski sud mora utvrditi postoji li za to objektivno i razumno opravdanje, koje mora imati legitimni cilj, uz uslov da su sredstva koja su pritom primijenjena razumno srazmjerna legitimnom cilju koji se nastojao postići.

6.6. Iz prakse Evropskog suda proizlazi da na podnosiocu leži teret dokazivanja (burden od proof) da je diskriminisan. Dovoljno je da podnosilac pokaže da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnija nego prema nekom drugom u uporedivoj (analogno) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova. Nakon što podnosilac to pokaže, teret dokazivanja prebacuje se, po pravilu, na drugu stranu (državu u postupcima pred Evropskim sudom), koja treba pokazati da postoji objektivno i razumno opravdanje takvog različitog postupanja.

6.7. Članom 17. i članom 19. Ustava jamči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da nadležni organi u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod.

6.7.1. Ustavni sud ukazuje da bi do povrede prava na jednaku zaštitu prava podnosioca ustavne žalbe došlo samo u slučaju da je sud, u drugom predmetu, u istoj činjeničnoj i pravnoj situaciji, donio različitu odluku i tako stvorio stanje pravne nesigurnosti na štetu podnosioca ustavne žalbe, što u ovom predmetu nije slučaj.

6.7.2. Ocjena je Ustavnog suda da je nadležni sud određeno i potpuno obrazložio kojim se razlozima vodio pri donošenju osporenih presuda, pri čemu u sprovedenom postupku nijesu utvrđene činjenice ili okolnosti koje bi na bilo koji način upućivale na to da je podnosilac u postupku koji je prethodio ustavnosudskom postupku, bio diskriminisan po bilo kom ličnom svojstvu.

6.7.3. U odnosu na to sudske utvrđenje, Ustavni sud napominje da uopštenim tvrdnjama u ustavnoj žalbi podnosilac nije ukazao na tačno određene dokaze koji su izvedeni tokom postupka, koji je prethodio ustavnosudskom, a iz kojih bi proizilazilo da je dokazao svoje tvrdnje o diskriminaciji po ma kojem osnovu, niti potkrijepio navode da je postupanje prema njemu bilo nepovoljnije nego prema nekom drugom u uporedivoj (analogno) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova, u smislu navedene prakse Evropskog suda za ljudska prava. Stoga se taj prigovor nije mogao prihvatiti.

7. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu prava iz člana 28. Ustava, kojim se jamči dostojanstvo i nepovredivost ličnosti, Ustavni sud je utvrdio da osporenim presudama podnosiocu nije povrijeđeno navedeno ustavno pravo. Podnosilac je u ustavnoj žalbi samo naveo navedenu povredu prava, ne argumentujući svoje navode o povredi istog.

8. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, kojima se jemči pravo na pravično suđenje, Ustavni sud je ocijenio da je osporene presude donio sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

8.1. Podnosilac povredu navedenog ustavnog i konvencijskog prava, obrazlaže time da, da je u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, pogrešno utvrđeno činjenično stanje i primijenjeno materijalno pravo, a što je prouzrokovalo nedostacima kod obrazloženja osporenih presuda.

8.2. U vezi sa tim Ustavni sud ukazuje da, je ustavna obaveza suda zaštita ustavnih prava podnosilaca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog tijela državne ili javne vlasti. Ustaljeno je stanovište Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih tijela državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnosioca ustavne žalbe. U postupcima pokrenutim ustavnom žalbom Ustavni sud se, po pravilu, ne upušta u ispitivanje činjenica jer njegov zadatak nije bavljenje greškama o činjenicama ili o pravu, osim ako i u mjeri u kojoj te greške mogu povrijediti ljudska prava i slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu svoje odluke zasniva na činjenicama utvrđenim u sudskom postupku, osim ako podnosilac ustavne žalbe ne iznese ozbiljnije, relevantne i dovoljne razloge zbog kojih je od tog pravila potrebno odstupiti.

8.3. Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 9. aprila 2013. godine, izrazio stav da Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, *mutatis mutandis*, *Adamsons protiv Letonije*, broj 3669/03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanja pravde (vidi, *mutatis mutandis*, *Farbers i Harlanova protiv Litvanije* (odluka), broj 57313/00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1, *Beyeler protiv Italije* [VV], broj 33202/96, stav 108., ECHR 2000-I).

8.4. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, *Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije*, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Nedostatak u jednoj fazi postupka može se osporavati i ispraviti u drugoj, narednoj fazi postupka.

8.5. U konkretnom slučaju, Vrhovni sud je, u osporenoj presudi, potvrdio presudu Upravnog suda, nalazeći da je podnosilac ostvario pravo na invalidsku penziju

kod njemačkog nosioca osiguranja, ali ne i pravo na starosnu penziju koju će ostvariti tek 2024. godine. Nadalje, da prema navedenom sporazumu o ocjeni ispunjenosti uslova za priznavanje prava na invalidsku penziju shodno stažu ostvarenom u Crnoj Gori, radnu sposobnost treba cijeliti prema crnogorskim propisima, kao što je to i urađeno u prvostepenom i drugostepenom upravnom postupku gdje se invalidnost i uzrok invalidnosti utvrđuje na osnovu nalaza, ocjene i mišljenja organa vještačenja u skladu sa odredbama čl. 30. i 85. Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju, zbog čega je i odbijena tužba podnosioca.

8.6. S tim u vezi, Ustavni sud smatra da je Vrhovni sud za svoju odluku dao jasno i argumentovano obrazloženje, pri tome se pozivajući na relevantne zakonske odredbe, koje su u skladu sa standardima člana 6. stav 1 Evropske konvencije. Obrazloženje pravnih stavova redonih sudova, predstavlja pravno utemeljen osnov za donošenje osporenih presuda, jer je u osporenim presudama detaljno obrazloženo zbog čega nije bilo moguće udovoljiti tužbenom zahtjevu podnosioca. Osporene presude zasnivaju se na zakonito provedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog prava, na činjenično stanje koje je utvrđeno u sudskom postupku. U primjeni i tumačenju mjerodavnog prava nije utvrđena arbitrarnost ili proizvoljnost.

8.7. Na osnovu navedenog, Ustavni sud zaključuje da osporenim presudama nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije

9. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu prava iz odredaba čl. 20. i 58. Ustava, koja korespondiraju sa članom 13. Evropske konvencije i članom 1. Protokola br.1 uz Konvenciju, Ustavni sud je utvrdio da osporenim presudama podnosiocu žalbe nije povrijeđeno pravo na pravni lijek i pravo svojine.

9.1. Imajući u vidu sadržaj navedenih ustavnih i konvencijskih prava, utvrđenja iznesena u obrazloženju ove odluke i predmet spora koji je prethodio ustavnosudskom postupku, ocjena je Ustavnog suda da podnosiocu nijesu povrijeđena navedena prava na koja se poziva u ustavnoj žalbi.

Na osnovu izloženog, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 483/17 od 20. septembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. V. D., iz P., koga zastupa M. M., advokat iz P., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br.116/17, od 11. maja 2017. godine, zbog povrede prava iz čl.10., 17. i 32. Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi je, u bitnom, navedeno da je stav sudova da registracioni organ nije dužan da provjeri da li je registraciona prijava podnijeta od strane ovlašćenog lica u suprotnosti sa zakonom, budući da se registracija vrši na zahtjev stranke, a ne iz formulara prijave, a čak i da nije organ dužan da provjerava da li je registraciona prijava podnijeta od strane ovlašćenog lica Zakonom o privrednim društvima je određeno da se registracija vrši na osnovu osnivačkog akta ili ugovora, koji moraju biti ovjereni, što je u konkretnom slučaju, imajući u vidu to da je registracija izvršena bez osnivačkog akta, kojemu bi odgovaralo upisano stanje. U konkretnom prvostepeni organ nije imao zakonskih uslova da izvrši registraciju, jer uz zahtjev za registraciju nije dostavljen osnivački akt, koji po zakonu predstavlja osnov, a nijesu postojali ni uslovi za usaglašavanje, shodno odredbi tada važećeg člana 96 Zakona o privrednim društvima (postojanje identiteta sa ranije registrovanim društvom). U tužbi, kao ni u postupku nije isticano da je rješenje Fi.br. 1637/01, od 25. juna 2001. godine bilo osnov za upis u elektronski registar, već suprotno, ti podaci su trebali biti pohranjeni u elektronski registar prije donošenja potvrde broj 5-0026820/001, od 31. jula 2002. godine, a nije, zbog čega je zaključak suda pogrešan relevantnim činjenicama. Kod navedenog proizilazi da je u konkretnom povrijeđen materijalni zakon, pa je predložio da se ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnim žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li su sudovi pravilno ili potpuno utvrdili

činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporavanu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

Predmetnu tužbu tužilac je podnio protiv rješenja tuženog Ministarstva finansija – Podgorica, broj 04-817/1-2015, od 31. decembra 2015. godine, kojim rješenjem je odbijena žalba tužioca izjavljena protiv rješenja Poreske uprave – Centralnog registra privrednih subjekata Podgorica, broj 5918/2-15, od 10. novembra 2015. godine, kojom je odbijen njegov zahtjev za oglašavanje ništavim rješenja Centralnog registra privrednih subjekata broj 5-0026820/001, od 31. jula 2002. godine i zahtjev za ispravku greške.

Presudom Upravnog suda Crne Gore odbijena je tužba tužioca.

Osporavanom presudom Vrhovnog suda Crne Gore zahtjev za vanredno preipitivanje sudske odluke je odbijen, kao neosnovan.

Iz spisa predmeta je utvrđeno da se prvostepenom organu dana 31. jula 2002. godine, od strane ovlašćenog lica „Slo –namos“ DOO Podgorica podnijeta registraciona prijava sa dokumentacijom, u kojoj je između ostalih, kao jedan od osnivača naveden i V. D. (tužilac). Nadalje, dostavljen je Statut naznačenog pravnog lica, koji je usklađen sa Zakonom o privrednim društvima, gdje su u članu 1 tog Statuta naznačeni osnivači, M. R., R. Đ. i V. D. i navedeni njihovi lični podaci, koji Statut je i potpisan od strane osnivača, a u članu 5 istog je naveden iznos početnog kapitala. Odredbom člana 260 stav 1 Zakona o opštem upravnom postupku („Sl.list RCG“, br. 60/03 i „Sl.list CG“, br. 32/11, propisani su uslovi za oglašavanje rješenja ništavim, pa između ostalih, pod tačkom 3 propisano da se ništavim oglašava rješenje čije izvršenje nije moguće, a tačkom 4 rješenje koje je donio organ bez prethodnog zahtjeva stranke (član 117) ako na to stranka nije naknadno izričito ili prećutno pristala. Kod navedenih zakonskih odredbi, a kako je rješenje donijeto sa prethodnim zahtjevom tužioca, te saglasno odredbama Zakona o privrednim društvima izdata potvrda o registraciji – dokument koji je ovjeren pečatom CRPS i služi kao dokaz da je društvo registrovano, te da registracija nije potvrda istinitosti podataka sadržanih u osnivačkoj dokumentaciji već CRPS obezbeđuje da su podaci sadržani u njegovom indeksu i drugi podaci pohranjeni u njegovu bazu podataka, istovjetni onima koji su dostavljeni za registraciju, ne stoje ni navodi kojima se ukazuje na povredu člana 260 tačka 3 Zakona o upravnom postupku. Navodi tužioca da nije mogao biti jedan od vlasnika sa ulogom od 0 eura ne stoje, budući da iz člana 5 predmetnog Statuta proizilazi suprotno, iz kojih razloga je i pravilno odbiti zahtjev tužioca za oglašavanje rješenja ništavim.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sledećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 17. stav 2.

Svi su pred zakonom jednaki, bez obzira na bilo kakvu posebnost ili lično svojstvo.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Zakona o opštem upravnom postupku (“Službeni list RCG”, br. 60/03 i “Službeni list CG”, br. 32/11.):

„Član 117.

U upravnim stvarima u kojima je po zakonu ili po prirodi stvari za pokretanje i vođenje postupka potreban zahtjev stranke, organ može pokrenuti i voditi postupak samo ako postoji takav zahtjev.

Član 260 tač.3. i 4.

Ništavim se oglašava rješenje:

3) čije izvršenje nije moguće;

4) koje je donio organ bez prethodnog zahtjeva stranke (član 117), a na to stranka nije naknadno, izričito ili prećutno, pristala...”

5. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe u odnosu na povredu ustavnih prava iz odredbe člana 17 Ustava, Ustavni sud je utvrdio da podnosiocu ustavne žalbe osporavanom presudom to pravo nije povrijeđeno. Navedena ustavna odredba jemči se zaštita od arbitrarnog odlučivanja sudova i drugih državnih organa koji vrše javna ovlašćenja, koja se, pored ostalog, zasniva na načelu da nadležni ograni u istovjetnim slučajevima jednako odlučuju, odnosno da istovjetna činjenična i pravna stanja ne mogu imati bitno različit pravni ishod. Ovo ustavno pravo bi bilo povrijeđeno i ako sud ne bi uzeo u obzir propis koji je očigledno relevantan ili bi relevantan propis bio pogrešno shvaćen, što bi moglo izazvati sumnju da je osporavane presude donesene proizvoljno, što u konkretnom nije slučaj.

6. Prigovor koji je podnosilac iznio u ustavnoj žalbi odnosi se na povredu prava na pravično suđenje, zajemčenog odredbom člana 32. Ustava. Ustavno pravo na pravično suđenje, jemči zaštitu od arbitrarnosti u odlučivanju sudova i drugih državnih organa. Obrazloženja sudskih odluka odnosno odluka drugih nadležnih organa koja ne sadrže ozbiljne, relevantne i dovoljne razloge za ocjenu kakva je odlukom data, upućuju na zaključak o arbitrarnosti u procesnom i/ili materijalnopravnom smislu.

Ustavni sud naglašava da je primarni zadatak redovnih sudova, a ne Ustavnog suda, tumačiti i primjenjivati pravo na konkretne sudske predmete. Zadatak Ustavnog suda nije ni da se bavi greškama o činjenicama ili pravu koje je navodno učinio

redovni sud, osim ako i u mjeri u kojoj one mogu povrijediti ljudska prava i osnovne slobode zajemčene Ustavom. Ustavni sud u tom smislu ponavlja da nije njegov zadatak preuzeti ulogu redovnih sudova, koji su prvi pozvani da rješavaju probleme tumačenja domaćeg prava. Kad bi bilo tako, Ustavni sud bi djelovao kao sud treće ili četvrte instance i ne bi poštovao ustavna ograničenja koja su nametnuta njegovom djelovanju. Zadatak Ustavnog suda ograničen je na ispitivanje jesu li rezultati takve interpretacije sudova saglasni s Ustavom s aspekta zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U tom smislu su obrazloženja sudskih odluka izuzetno važna, jer je nedostatak relevantnih i dovoljnih razloga za ocjene kakve su odlukom date prvi i najvažniji znak koji upućuje na arbitrarno sudsko odlučivanje. Odredba člana 32. Ustava obavezuju sudove da obrazlože svoje odluke. Istovremeno, međutim, ta ustavna i konvencijska obaveza ne smije biti shvaćena tako da sudovi moraju detaljno odgovoriti na svaki argument koji stranke iznesu u postupku, odnosno u svojim žalbama ili drugim odgovarajućim podnescima. Pri tome se treba voditi mjerilima dovoljnosti i relevantnosti tih razloga.

Koliko će široka biti obaveza suda da u pisanom obrazloženju svoje odluke navede razloge kojima se vodio pri njenom donošenju (mjerilo dovoljnosti) uvijek zavisiti o osobitim okolnostima svakog pojedinog slučaja. To je pravilo Europski sud za ljudska prava u Strazburu utvrdio u predmetu Ajdarić protiv Hrvatske (zahtjev br. 20883/09, presuda od 13. decembra 2011.):

“34. Takođe, prema ustaljenoj sudskoj praksi Suda koja održava načelo povezano s pravilnim radom pravosuđa (proper administration of justice), u presudama sudova moraju na odgovarajući način (adequately) biti navedeni razlozi na kojima se zasnivaju. Opseg primjene te obaveze davanja razloga može varirati prema naravi odluke i mora se utvrditi u svjetlu okolnosti slučaja (vidjeti predmet *García Ruiz protiv Španije* [VV], br. 30544/96, § 26., ECHR 1999-I).”

S druge strane, u praksi Evropskog suda za ljudska prava razlozi navedeni u pisanom obrazloženju odluke po pravilu će se smatrati relevantnim ako jasno upućuju na to da sudovi u konkretnom slučaju nijesu proveli procjenu na nerazuman način, da nijesu učinili neku drugu očitu grešku u procjeni, pogrešno procijenili postojanje neke važne činjenice ili pak propustili razmotriti sve relevantne činjenice odnosno propustili uzeti u obzir sve činjenične i pravne elemente koji su objektivno mjerodavni za donošenje odluke, da nijesu odbili provesti dokaze koji bi mogli dovesti do drugačije odluke i pri tome nijesu zanemarili dokaze koje su sudu prezentovale stranke u postupku i sl. Ukratko, razlozi navedeni u pisanom obrazloženju odluke moraju obuhvatiti sve važne aspekte razmatranog slučaja koji su mogli uticati na konačnu odluku suda (mjerilo relevantnosti).

Stav je Ustavnog suda da sve dok su u sudskoj odluci koja se osporava ustavnom žalbom navedeni dovoljni i relevantni razlozi, kojima se sud rukovodio pri donošenju

svoje odluke, a koji su doveli do uvjerenja da je sud stvarno ispitao slučaj i odgovorio na sve bitne navode stranaka, ne može se smatrati da ta odluka ne zadovoljava opšte zahtjeve koji proizilaze iz Ustavom zajamčenog prava na pravično suđenje.

Primjenjujući navedena pravila na konkretan slučaj, u ovom ustavnosudskom postupku zadatak je Ustavnog suda bio da utvrdi može li se način na koji su u konkretnom slučaju sudovi tumačili i primijenili materijalno pravo smatrati arbitrarnim i je li takvim postupanjem povrijeđeno podnosiocu pravo na pravično suđenje zajamčeno odredbom člana 32. Ustava.

U konkretnom slučaju, u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je da je prvostepenom organu dana 31. jula 2002. godine, od strane ovlašćenog lica „Slo – namos“ DOO Podgorica podnijeta registraciona prijava sa dokumentacijom, u kojoj je između ostalih, kao jedan od osnivača naveden i V. D. (tužilac). Nadalje, dostavljen je Statut naznačenog pravnog lica, koji je usklađen sa Zakonom o privrednim društvima, gdje su u članu 1 tog Statuta naznačeni osnivači, M. R., R. Đ. i V. D. i navedeni njihovi lični podaci, koji Statut je i potpisan od strane osnivača, a u članu 5 istog je naveden iznos početnog kapitala. Odredbom člana 260 stav 1 Zakona o opštem upravnom postupku („Sl. list RCG“, br. 60/03 i „Sl. list CG“, br. 32/11, propisani su uslovi za oglašavanje rješenja ništavim, pa između ostalih, pod tačkom 3 propisano da se ništavim oglašava rješenje čije izvršenje nije moguće, a tačkom 4 rješenje koje je donio organ bez prethodnog zahtjeva stranke (član 117) ako na to stranka nije naknadno izričito ili prećutno pristala. Naime, kako je predmetno rješenje donijeto sa prethodnim zahtjevom tužioca, te saglasno odredbama Zakona o privrednim društvima izdata potvrda o registraciji – dokument koji je ovjeren pečatom CRPS i služi kao dokaz da je društvo registrovano, te da registracija nije potvrda istinitosti podataka sadržanih u osnivačkoj dokumentaciji već CRPS obezbeđuje da su podaci sadržani u njegovom indeksu i drugi podaci pohranjeni u njegovu bazu podataka, istovjetni onima koji su dostavljeni za registraciju, to je odbijena predmetna tužba, budući da ne stoje istaknuti navodi kojima se ukazuje na povredu člana 260 tačka 3 Zakona o upravnom postupku.

Imajući u vidu navedeno, ocjena je Ustavnog suda da se navedena pravna stanovišta zasnivaju na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni mjerodavnog materijalnog prava. Ustavni sud utvrđuje da je Vrhovni sud cijenio sve navode iz podnijetog zahtjeva za vanredno preispitivanje sudske odluke, te obrazložio svoje stanovište zašto se u konkretnom imaju primijeniti navedene odredbe materijalnih propisa.

Shodno navedenom, ocjena je Ustavnog suda da u konkretnom slučaju nije riječ o odluci koja bi se mogla smatrati arbitrarnim, te stoga podnosiocu nije povrijeđeno ustavno pravo na pravično suđenje zajamčeno odredbama člana 32. Ustava.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32, pravo na svojinu iz člana 58 Ustava i pravo iz člana 6 Evropske konvencije i člana 1 Protokola broj 1 uz Konvenciju

Odluka U-III br. 453/18 od 20. septembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1.1. T.P., iz P., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br. 324/18, od 13.aprila 2018. godine, zbog povrede prava iz čl. 1. st. 2., čl. 6., 72., 147. i 148. Ustava Crne Gore, te čl. 8. st. 1. i čl. 14. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju.

1.2. U ustavnoj žalbi, u suštini, navodi: da joj je pravosnažnim i konačnim rješenjem JU Centra za socijalni rad za Glavni grad Podgoricu i opštine u okviru Glavnog grada - Golubovci i Tuzi, priznato pravo na mjesečnu naknadu po osnovu rođenja troje ili više djece u iznosu od 192,00 €, primjenom odredbi čl. 45 b Zakona o dopuni Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti ("Sl.list CG", br. 42/15); da joj je nakon toga rješenjem istog Centra, donesenog primjenom odredbi Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti ("Sl.list CG", br. 1/17) utvrđeno da, počev od 17. januara 2017. godine, nastavlja sa koršćenjem ovog prava na naknadu, ali u umanjenom mjesečnom iznosu od 144,00 €. Dalje u žalbi navodi: da pravo na mjesečnu naknadu u iznosu od 192,00 € predstavlja njeno neotuđivo i stečeno pravo i da je rješenje o umanjenju iznosa naknade donijeto retroaktivnom primjenom Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti, koji je stupio na snagu 17. januara 2017. godine, čime je prekršen ustavni princip zabrane povratnog dejstva zakona; da u konkretnom slučaju nije postojali razlozi, predviđeni Zakonom o opšte upravnom postupku za mijenjanje pravosnažno donesenog rješenja, čime je povrijeđeno načelo zakonitosti pojedinačnih akata iz čl.148 Ustava. Obrazlažući povredu prava na "imovinu", podnositeljka u žalbi ukazuje na presude Evropskog suda za ljudska prava u predmetima Van Marle i drugi protiv Holandije, iz 1986. godine, Gaus Dosiser und Fodertechnik GmbH protiv Holandije, Van der Mussele protiv Belgije i Sporrang i Lonnorth protiv Švedske. Smatra da joj je osporenom presudom povrijeđen član 8 stav 1 Evropske Konvencije i u tom pravcu ukazuje na slučaj Abdulaziz Cabales i Balkandali protiv Ujedinjenog Kraljevstva. Takođe ističe i

da joj je osporenim aktom prekršen član 14. Evropske konvencije, jer Evropski sud u slučaju Hoffman protiv Austrije daje posebnu pravnu zaštitu majkama.

1.3. U konačnom, podnositeljka predlaže da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, saglasno odredbama člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, Ustavni sud, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnositeljki ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo. Za Ustavni sud su relevantne samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. U sprovedenom postupku, uvidom u osporenu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

3.1. Rješenjem Ministarstva rada i socijalnog staranja, broj 060-55-1944/17-1, od 13. marta 2017. godine, odbijena je žalba tužilje, izjavljena protiv rješenja JU Centra za socijalni rad za Glavni grad Podgoricu i opštne u okviru Glavnog grada, Golubovci i Tuzi, broj 0101-2358/2016-3, od 10. februara 2017. godine, kojim je odlučeno da tužilja nastavlja sa korišćenjem prava na naknadu, po osnovu rođenja troje ili više djece, u iznosu od 144,00 € mjesečno, počev od 17. januara 2017. godine. Navedenim rješenjem Centra za socijalni rad, zamijenjeno je rješenje istog organa, broj 0101-2358/2016-2, od 5. oktobra 2016. godine.

3.2. Protiv navedenog rješenja, podnositeljka je podnijela tužbu Upravnom sudu Crne Gore, koji je presudom, U.br. 2473/17, od 26. januara 2018. godine, odbio tužbu.

3.3. Osporenim presudom Vrhovnog suda Crne Gore, zahtjev tužilje za ispitivanje sudske odluke, odbijen je kao neosnovan.

3.4. U obrazloženju osporene presude se, u suštini navodi: da je tužilja rješenjem prvostepenog organa, ostvarila pravo na naknadu po osnovu troje i više djece u iznosu od 192,00 €, a na osnovu Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti; da je nakon donošenja navedenog rješenja, donijet Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti, ("Sl. list CG", br. 1/2017), čijom odredbom člana 2 tog Zakona je izmijenjen član 54b st. 1 Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti, na način što je propisano da žena koja rodi troje i više djece ima pravo na mjesečnu naknadu u iznosu od 144,00 €. Istim Zakonom (član 13), koji je stupio na snagu 01. januara 2017. godine, dodat je član 176b, kojim je propisano da "lica koja su ostvarila pravo iz člana 54a i 54b ovog Zakona, do dana stupanja na snagu ovog Zakona nastavljaju sa korišćenjem tog prava, odnosno naknade u iznosu utvrdjenim ovim zakonom", te da će Centri za socijalni rad, rješenja

o naknadama, donijeta na osnovu člana 54a i 54b navedenog Zakona uskladiti sa ovim Zakonom, u roku od 30 dana od dana stupanja na snagu istog; da je Upravni sud osnovano zaključio da je pobijano rješenje nadležnog Ministarstva zakonito, jer je saglasno prvostepenom rješenju, tužilja nastavila sa korišćenjem prava na naknadu po osnovu rođenja troje i više djece u iznosu od 144,00 €, i to od dana stupanja na snagu Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti; da su neprihvatljivi navodi da je nezakonito izvršeno umanjenje iznosa ove naknade, jer su visina iznosa naknade i vrijeme, od kada taj iznos pripada stranci, utvrđeni materijalno-pravnim propisom-Zakonom o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti; da su, takođe, bez značaja navodi tužilje, kojima ukazuje na odredbe ZUP-a o ukidanju, poništavanju i mijenjanju rješenja, obzirom da osnov za izmjenu ranijeg rješenja nijesu odredbe ZUP-a, već kako je to naprijed navedeno, materijalno pravni propis. U postupku po tužbi, Upravni sud je ocijenio da nije nadležan da ocjenjuje ustavnost (neustavnost) Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti, ali je s tim u vezi uputio na Odluku Ustavnog suda Crne Gore, u predmetu U-I br. 1/17, 2/17, 3/17 i 5/17, od 24. marta 2017. godine.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 58.

Jemči se pravo svojine.

Niko ne može biti lišen ili ograničen prava svojine, osim kada to zahtijeva javni interes, uz pravičnu naknadu“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6 stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona“.

Člana 1. Protokola br. 1. uz Evropsku konvenciju za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Svako fizičko ili pravno lice ima pravo na neometano uživanje svoje imovine. Niko ne može biti lišen svojine imovine, osim u javnom interesu i pod uslovima predviđenim zakonom i opštim načelima međunarodnog prava; Prethodne odredbe, međutim, ni na koji način ne utiču na pravo države da primjenjuje zakone koje smatra potrebnim da bi regulisala korišćenje imovine u skladu s opštim interesima ili da bi obezbijedila naplatu poreza ili drugih dažbina ili kazni“.

Zakon o dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti ("Službeni list CG", br. 42/15), koji je stupio na snagu 06. avgusta 2015. godine, a primjenjivao se od 1. januara 2016. godine:

U Zakonu o socijalnoj i dječjoj zaštiti ("Službeni list CG", br. 27/13 i 01/15), poslije člana 54. dodaju se dva nova člana:

"Naknada po osnovu rođenja troje ili više djece

Član 54b.

Žena koja rodi troje i više djece ima pravo, ukoliko to želi, na doživotnu mjesečnu naknadu u visini od 40% prosječne neto zarade u Crnoj Gori, ostvarene u godini koja prethodi godini ostvarivanja tog prava.

Pravo iz stava 1 ovog člana stiče žena koja rodi troje ili više djece, a koja se nalazi na evidenciji Zavoda za zapošljavanje najmanje 15 godina."

Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti ("Sl.list. CG br.1/17): koji je stupio na snagu 17. januara 2017. godine:

"Član 2.

U članu 54b. stav 1 mijenja se i glasi:

Žena koja rodi troje ili više djece ima pravo na mjesečnu naknadu u visini 144 eura.

Član 13.

Poslije člana 176 dodaju se dva nova člana koji glase:

Član 176a

Odredba člana 42 stav 1 tačka 6 i člana 44 stav 1 tačka 6 ovog zakona primjenjivaće se od 1. jula 2017. godine.

Član 176b

Lica koja su ostvarila pravo iz čl. 54a i 54b ovog zakona, do dana stupanja na snagu ovog zakona, nastavljaju sa korišćenjem tog prava, odnosno naknade u iznosu utvrđenim ovim zakonom.

Rješenja o naknadama donijeta na osnovu čl. 54a i 54b ovog zakona, centri za socijalni rad uskladiće sa ovim zakonom u roku od 30 dana od dana stupanja na snagu ovog zakona".

5. Analizom navoda i razloga istaknutih u ustavnoj žalbi, kao i sadržine prava koja se štite Ustavom i Evropskom konvencijom, Ustavni sud je razmatrao osporenu presudu, sa aspekta odredbi čl. 32. i 58. Ustava, člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda i člana 1. Protokola broj 1. uz Konvenciju.

5.1. Ocjenjujući razloge ustavne žalbe sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, kojima se jemči pravo na pravično suđenje, Ustavni sud je ocijenio da je osporenu presudu donio sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, dok je postupak proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

5.2. Prigovori podnositeljke u ustavnoj žalbi se, u suštini, svode na tvrdnje o pogrešnoj primjeni materijalnog prava, pri čemu posebno ukazuje da je rješenje o smanjenju iznosa mjesečne naknade na 144,00 € donijeto retroaktivnom primjenom

Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti. Takođe u žalbi ističe da se pravosnažno prvostepeno rješenje, kojom joj je utvrđeno pravo na doživotnu naknadu, moglo poništiti, ukinuti, odnosno promijeniti samo iz razloga, predviđenih Zakonom o opštem upravnom postupku.

5.3. U kontekstu ovih žalbenih navoda, Ustavni sud ukazuje da je njegova obaveza zaštita ustavnih prava podnosioca ustavnih žalbi, u slučajevima kad su ta prava povrijeđena odlukom suda ili drugim pojedinačnim aktom nadležnog tijela državne ili javne vlasti. Stav je Ustavnog suda da je zadatak u prvom redu nadležnih organa državne i javne vlasti da tumače i primjenjuju pravo. Uloga Ustavnog suda ograničena je na ispitivanje jesu li učinci takvog tumačenja, odnosno primjene prava saglasni s Ustavom i jesu li u konkretnom slučaju doveli do povrede ustavnih prava podnositeljke ustavne žalbe.

5.3.1. Kada je riječ o primjeni mjerodavnog prava, Evropski sud za ljudska prava je u odluci *Ādamsons protiv Letonije*, broj 3669/03, stav 118., od 24. juna 2008. godine izrazio stav da Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti, drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci i/ili uskraćivanja pravde (vidi, *mutatis mutandis*, *Farbers i Harlanova protiv Litvanije* (odluka), broj 57313/00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1. Protokola broj 1, *Beyeler protiv Italije* [VV], broj 33202/96, stav 108., ECHR 2000-I).

5.3.2. U skladu sa navedenim, u ovom ustavno-sudskom postupku, zadatak Ustavnog suda je da utvrdi da li se način na koji su u konkretnom slučaju sudovi tumačili i primijenili materijalno pravo može smatrati arbitrarnim i da li je takvim postupanjem, podnositeljki ustavne žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zajamčeno članom 32. Ustava i članom 6. stav 1. Konvencije.

5.4. U konkretnom slučaju, sudovi su u postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, utvrdili da je prvostepeni organ - Centar za socijalni rad donio rješenje, kojim je tužilji umanjen iznos naknade, odnosno kojim je izmijenjeno prethodno rješenje istog organa, čime je postupljeno u skladu sa odredbom člana 2. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti ("Sl.list CG", broj 1/17), kojom je propisano da žena koja rodi troje i više djece ima pravo na mjesečnu naknadu u iznosu od 144,00 €. Donošenje ovakvog rješenja je, i po ocjeni ovog Suda, bila obaveza nadležnog Centra, izričito propisana prelaznim odredbama iz člana 176b ovog Zakona, koje su upravo tako uredile način prelaska sa postojećih normi na nove pravne norme.

5.5. Ovakvi pravni stavovi redovnih sudova, po ocjeni Ustavnog suda, predstavljaju pravno utemeljen osnov za donošenje osporene presude i presude Upravnog suda, koja joj je prethodila, jer je u istima argumentovano obrazloženo zbog

čega nije bilo moguće udovoljiti tužbenom zahtjevu podnositeljke žalbe. Osporene presude zasnivaju se na zakonito provedenom postupku i na ustavnopravno prihvatljivom tumačenju i primjeni relevantnih odredbi materijalnog prava na činjenično stanje koje je utvrđeno u upravnom postupku. Stoga se ne mogu prihvatiti navodi podnositeljke o proizvoljnosti u primjeni odredbi Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti, jer je dužnost nadležnih javnopravnih organa bila da u predviđenom roku izvrše usklađivanje rješenja sa izmijenjenim materijalno-pravnim odredbama, koje su u međuvremenu stupile na pravnu snagu. Pri tome, valja ukazati da u postupku po ustavnoj žalbi, Ustavni sud nije nadležan da ocjenjuje visinu dosuđene naknade podnositeljki po osnovu rođenja troje i više djece, imajući u vidu da se ne radi o ustavno-pravnom pitanju.

5.6. Prigovori ustavne žalbe, kojima se ukazuje na povredu ustavnog principa zabrane retroaktivne primjene Zakona, kao i na neispunjenost zakonom propisanih uslova za izmjenu pravosnažnog i konačnog rješenja, donijetog u upravnom postupku, se u potpunosti iscrpljuju u ponavljanju razloga, kojima su se već bavili Upravni i Vrhovni sud u svojim presudama. U tom smislu, sudovi su iscrpno i detaljno analizirali sve prigovore koje je podnositeljka istakla, uključujući i navedena pitanja koja je ponovo postavila u ustavnoj žalbi i u odnosu na te prigovore, dali jasna i detaljna obrazloženja koja, po mišljenju Ustavnog suda, ne ukazuju na bilo kakvu proizvoljnost u odlučivanju.

5.6.1. U vezi sa pitanjem „retroaktivnosti“, Ustavni sud smatra potrebnim podsjetiti na Odluku ovog Suda, U-I br. 1/17, 2/17, 3/17 i 5/17, od 24. marta 2017. godine, u kojoj je Sud ocijenio da odredbama člana 176 b Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti nije doveden u pitanje ustavni princip o zabrani povratnog dejstva Zakona, iz odredaba člana 147. st. 1. i 2. Ustava. Naime, Ustavni sud je u citiranoj Odluci, pored ostalog, naveo:

„8.4.2. (...) Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti objavljen je 9. januara 2017. godine, a stupio je na snagu 17. januara 2017. godine, odnosno primjenjuje se nakon njegovog stupanja na snagu i važi za buduće (ex nunc). Uređujući prelazni režim primjene osporenih odredaba člana 13. (član 176.b) Zakona o izmjenama i dopunama Zakona socijalnoj i dječjoj zaštiti, zakonodavac je, po ocjeni Ustavnog suda, omogućio da korisnice naknade po osnovu rođenja troje ili više djece, nakon stupanja na snagu tog zakona, nastave korišćenje već utvrđenih prava na naknadu, ali u iznosu propisanom važećim odredbama Zakona.

8.4.3. (...). Eventualno redefinisane već ostvarenih prava, po ocjeni Ustavnog suda ne znači retroaktivno dejstvo Zakona, kad se takvo rješenje odnosi na vrijeme nakon njegovog stupanja na snagu. Naime, konkretni Zakon, ne dejstvuje neposredno, već je pravni osnov za pokretanje, vođenje postupaka i donošenje rješenja kojima se utvrđuje pravo, odnosno nastavljanje korišćenja prava na naknadu u iznosima utvrđenim tim zakonom. Na taj način se korisnicima prava na socijalnu i dječju zaštitu ne ukidaju utvrđena prava, već se, pod zakonom utvrđenim uslovima osigurava kontinuitet njihovog korišćenja u izmijenjenom (smanjenom iznosu)“.

5.7. Polazeći od navedenog, Ustavni sud ocjenjuje da je postupak, koji je prethodio ustavnosudskom postupku, sagledavajući ga kao jedinstvenu cjelinu, vođen na način kojim je podnositeljki ustavne žalbe bilo obezbijedeno pravo, iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

6. Podnositeljka u ustavnoj žalbi tvrdi da joj je osporenom presudom povrijeđeno i pravo na imovinu, iz člana 58. Ustava, odnosno člana 1. Protokola 1. uz Konvenciju.

6.1. Član 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju obuhvata tri različita pravila. Prvo pravilo, koje je izraženo u prvoj rečenici prvog stava i koje je opšte prirode, izražava princip mirnog uživanja imovine. Drugo pravilo, u drugoj rečenici istog stava, odnosi se na lišavanje imovine i podvrgava ga izvjesnim uslovima. Treće pravilo, sadržano u stavu 2. ovog člana, dozvoljava da države potpisnice imaju pravo, između ostalog, da kontrolišu korišćenje imovine u skladu sa opštim interesom. Ova tri pravila nijesu različita, u smislu da nisu povezana: drugo i treće pravilo se odnose na pojedine slučajeve miješanja u pravo na mirno uživanje imovine i treba da budu tumačena u svijetlu opšteg principa izraženog u prvom pravilu (vidi Evropski sud za ljudska prava, *Sporrong i Lonnroth protiv Švedske*, presuda od 23. septembra 1982. godine, serija A, broj 52, stav 61).

6.2. U konkretnom slučaju, predmet ustavne žalbe je smanjenje visine iznosa mjesečne naknade, koju je podnositeljka ostvarila pravosnažnim rješenjem nadležnog organa, po osnovu rođenja troje ili više djece. Ustavni sud smatra da se navedeno socijalno davanje može smatrati "imovinom" podnositeljke, iz čega proizilazi da je član 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju, primjenljiv na konkretan slučaj.

6.3. Iako se podnositeljka nije konkretno pozvala na neki od principa sadržanih u članu 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju, Ustavni sud smatra da se u konkretnom slučaju radi o smanjenju iznosa dosuđene naknade, što predstavlja zadiranje (miješanje) u pravo na imovinu podnositeljke, koje treba da se opravda (vidi, *Rasmussen protiv Poljske*, br. 38886/05, stav 71, od 28. aprila 2009. godine i dr.)

6.4. Ustavnom sudu ostaje da utvrdi: a) da li je miješanje predviđeno zakonom, b) da li miješanje služi zakonitom cilju u javnom interesu i c) da li je miješanje proporcionalno cilju, tj. da li uspostavlja pravičnu ravnotežu između prava podnositeljke i opšteg javnog interesa.

6.4.1. Prema ocjeni Ustavnog suda, presude Upravnog i Vrhovnog suda, u ovoj pravnoj stvari, zasnivaju se na odredbama člana 2. Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti ("Sl.list CG", br. 1/2017), kojom je izmijenjen član 54b st. 1 Zakona o socijalnoj i dječjoj zaštiti, na način što je propisano da žena koja rodi troje i više djece ima pravo na mjesečnu naknadu u iznosu od 144,00 €. Članom 13. istog Zakona, dodat je član 176b, kojim je propisano da "lica koja su ostvarila pravo

iz člana 54a i 54b ovog Zakona, do dana stupanja na snagu ovog Zakona nastavljaju sa korišćenjem tog prava, odnosno naknade u iznosu utvrdjenim ovim zakonom", te da će rješenja o naknadama donijeta na osnovu čl. 54a i 54b ovog zakona, centri za socijalni rad uskladiti sa ovim Zakonom u roku od 30 dana od dana stupanja na snagu ovog zakona. Dakle, osporavane sudske presude, ukazuju na jasan pravni osnov na kojem su zasnovane, iz čega proizilazi da je miješanje u pravo na imovinu podnositeljke, bilo zasnovano na zakonu.

6.4.2. Sljedeće pitanje koje se nameće u vezi sa ovim ustavno-pravnim sporom jeste pitanje predstavljaju li citirane zakonske odredbe, kao takve, izraz javnog interesa. Ustavni sud smatra da je miješanje u pravo na imovinu podnositeljke, smanjenjem visine dosuđene joj naknade, u skladu sa javnim interesom i zakonom, kako to zahtijeva član 1. Protokola broj 1. uz Evropsku konvenciju.

6.4.3. Naime, sprovođenje mjera socijalne politike je u isključivoj nadležnosti države, pa propisivanje uslova, načina i postupka ostvarivanja prava iz socijalne zaštite, koji se ostvaruju kroz sistem socijalnog osiguranja, zavisi od finansijske mogućnosti države, budući da se sredstva za ostvarivanje tih prava, obezbjeđuju u budžetu države. Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, država ima široko područje slobodne procjene kada je riječ o socijalnoj politici, odnosno o obimu sistema socijalne zaštite države ugovornice, i u tim slučajevima Evropski sud, po pravilu, poštuje zakonodavčevu procjenu o tome šta je u javnom interesu, osim ako je ta procjena očito bez razumnog utemeljenja.

6.4.4. Ustavni sud cijeni da je u konkretnom slučaju, javni interes-očuvanje stabilnosti ekonomskog i socijalnog sistema države, koje kao takvo predstavlja posebnu vrijednost, a čija zaštita i unapređenje leži u javnim vlastima. U tom smislu, Ustavni sud je u Odluci U-I br. 1/17, 2/17, 3/17 i 5/17, od 24. marta 2017. godine, pored ostalog, ukazao da je smanjenje visine iznosa mjesečne naknade po osnovu rođenja troje ili više djece ustavnopravno prihvatljivo, jer je utvrđeno u javnom interesu, u skladu sa ustavnim ovlašćenjem zakonodavca da zakonom uredi prava iz socijalne i dječije zaštite, koje podrazumijeva i ovlašćenje zakonodavca da procjenjuje i koriguje visinu iznosa te naknade, zavisno od ekonomske moći države.

6.5. Na kraju, Ustavni sud mora da utvrdi da li je miješanje proporcionalno cilju koji se želi postići, tj. da li je uspostavljena pravična ravnoteža između prava podnositeljke i opšteg javnog interesa.

6.5.1. Polazeći od navoda, iznesenih u prethodnim tačkama obrazloženja ove Odluke, Ustavni sud smatra da je u okolnostima konkretnog slučaja, smanjenjem iznosa dosuđene naknade sa 192,00 na 144,00 €, uspostavljena pravična ravnoteža između prava podnositeljke na ovu vrstu novčane naknade, koja joj je priznata Zakonom i opšteg-javnog interesa da se propisima koriguje (redefiniše) visina iznosa te naknade, zavisno od ekonomske moći države. Podnositeljka nije lišena prava na

naknadu po osnovu rođenja troje ili više djece, već je naknada koju je prethodno primala, umanjena za 48,00 eura, što po mišljenju ovog Suda ne predstavlja prekomjeran teret za podnositeljku. Osim toga, treba imati u vidu da Ustav Crne Gore ni Evropska Konvencija ne garantuju pravo na određeni iznos materijalnog davanja, odnosno ne podrazumijevaju pravo na ta davanja u određenom iznosu. (vidi Ustavni sud, Odluka, U-I 1/17, 2/17, 3/17 i 5/17 od 24.03.2017. godine). U tom smislu je i stav Evropskog suda za ljudska prava u predmetu, *Damjanac protiv Hrvatske*, presuda od 24. oktobra 2013. godine, zahtjev br. 52943/10), prema kojem:

“86. (...) Sud primjećuje da činjenica da je lice ušlo u sistem socijalne sigurnosti države i čini njegov dio ne znači nužno da se taj sistem ne može promijeniti bilo u pogledu podobnosti za isplatu, ili u pogledu visine iznosa novčane naknade ili penzije (vidi, *mutatis mutandis*, predmet *Carson i drugi* [VV], prethodno citiran, stavovi 85.-89.).”

6.6. Na osnovu navedenog, Ustavni sud ocjenjuje da u konkretnom slučaju nema povrede prava na imovinu, iz člana 58. Ustava i člana 1. Protokola br.1. uz Konvenciju, jer je miješanje u pravo podnositeljke na imovinu zasnovano na zakonu, izvršeno u zakonitom javnom interesu i nije narušen princip proporcionalnosti između prava podnositeljke i javnog interesa.

7. Pri naprijed iznijetim razlozima, Ustavni sud je ocijenio da su bez značaja navodi podnositeljke ustavne žalbe, kojima ukazuje na brojne primjere iz prakse Evropskog suda za ljudska prava. Takođe je ocjena Ustavnog suda da prigovori podnositeljke vezani za povredu ostalih prava, na koje se ukazuje ustavnom žalbom, na način kako su postavljeni u žalbi, te u mjeri u kojoj bi u okolnostima konkretnog slučaja osporena presuda mogla uticati na ostvarivanje sadržaja tih ustavnih normi, ne upućuju na mogućnost povrede ljudskih prava i temeljnih sloboda zajamčenih Ustavom i Evropskom konvencijom.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Nije povrijeđeno pravo na zabranu diskriminacije iz člana 8, pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i prava iz člana 6 i člana 14 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 537/16 od 22. novembra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1.1. B.V., iz C., koju zastupa V.Đ., advokat iz P., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu, protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Uvp.br. 183/16, od 17. juna 2016. godine, zbog povrede prava iz čl. 8. i 62. Ustava Crne Gore.

1.2. U ustavnoj žalbi, u suštini, navodi: da je starješina organa nezakonito koristeći svoje pravo na izbor, iz člana 45. stav 3. Zakona o državnim službenicima i namještenicima, izabrao drugorangiranog kandidata A.T.; da je podnositeljka, nakon toga podnijela tužbu Upravnom sudu Crne Gore, koji je presudom U.br.1814/14 usvojio tužbu i poništio prethodno rješenje Komisije za žalbe Crne Gore, pri čemu su razlozi te presude u potpunosti kontradiktorni sa razlozima u presudi Upravnog suda, U.br. 2907/15, koja je potvrđena osporenim presudom. Dalje navodi da razlozi iz obrazloženja prvostepenog i drugostepenog organa, kao i iz presuda Upravnog i Vrhovnog suda o prednosti izabranog kandidata A.T., u odnosu na podnositeljku ne mogu biti valjan razlog, u smislu odredbi člana 45. Zakona o državnim službenicima i namještenicima. U ustavnoj žalbi, dalje ukazuje na izvod iz presude Upravnog suda U.br. 36/14 i nadalje ističe: da je Uprava za kadrove Crne Gore nakon objavljenog oglasa sprovela postupak provjere sposobnosti prijavljenih kandidata i dostavila Ministarstvu rada i socijalnog staranja Rang listu za izbor kandidata, sa Izvještajem o ocjenjivanju kandidata, iz kojeg proizilazi da je prvorangirani kandidat-podnositeljka V.B., osvojila najveći broj bodova na pisanom testu; da je Odluka starješine organa o izboru drugorangiranog kandidata u suprotnosti sa Uredbom o načinu obavezne provjere sposobnosti, bližim kriterijumima i načinu ocjenjivanja kandidata za vršenje poslova radnog mjesta u državnom organu, te da je ista odluka proizvod samovolje pojedinca. Podnositeljka, nadalje ističe da je tokom intervjuja iskazivala želju za obavljanjem zadataka predviđenih opisom radnog mjesta, o čemu svjedoče njeni stručni i radni kvaliteti prikazani u Izvještaju o ocjenjivanju kandidata, a sama činjenica da je izabrana kandidatkinja imala već prethodno iskustvo na ovim poslovima, ne predstavlja dokaz da je ista bolji kandidat od podnositeljke, jer radno iskustvo, kao takvo, nije bilo predviđeno

oglasom. Smatra da je na taj način diskriminirana u odnosu na A.T. i da je cijeli ovaj postupak izbora kandidata bio nezakonit, o čemu najbolje svjedoči činjenica da je izabrani kandidat A.T. počela sa radom i prije konačnosti rješenja drugostepenog organa. U konačnom ističe da je obrazloženje osporene odluke neprihvatljivo i logički i pravno neispravno i predlaže da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava i čl. 68. i 75. Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud utvrđuje, u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnositeljke ustavne žalbe povrijeđeno ustavno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

I ČINJENICE I OKOLNOSTI SLUČAJA

3. Uvidom u osporenu presudu i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavno-sudskom predmetu:

3.1. U postupku koji je prethodio ustavno-sudskom, tužilja (podnositeljka ustavne žalbe) je podnijela tužbu Upravnom sudu, protiv Rješenja Komisije za žalbe Crne Gore, br. 501/15, od 24. septembra 2015. godine. Tim rješenjem, u stavu I izreke, odbijena je žalba tužilje, izjavljena protiv odluke Ministra rada i socijalnog staranja, br. 023-40/14-27, od 30. juna 2015. godine, o izboru T.A. za popunu radnog mjesta IV Viši savjetnik III-Odsjek-Centar za poslove azila u Upravi za zbrinjavanje izbjeglica, po osnovu javnog oglasa, objavljenog dana 13. novembra 2013. godine. U stavu II dispozitiva rješenja, određeno je da se radni odnos zasniva na neodređeno vrijeme, dok je stavom III dispozitiva određeno da je probni rad obavezan.

3.2. Upravni sud je, rješavajući po tužbu presudom, U.br. 2907/15, od 9. maja 2016. godine, tužbu odbio, dok je Vrhovni sud, odlučujući po zahtjevu za vanredno preispitivanje sudske odluke, isti zahtjev odbio, kao neosnovan.

3.3. U postupku pred sudovima je utvrđeno: da je tužilja na sačinjenoj rang listi bila na prvom mjestu, a da je izabran kandidat A.T. bila na drugom mjestu iste rang liste, te da nije osnovan navod tužilje o pogrešnoj primjeni materijalnog prava. Prednje sa razloga, što je članom 45 stav 3 Zakona o državnim službenicima i namještenicima, starješini državnog organa dato pravo da izabere drugog kandidata sa liste za izbor, uz dužnost da u obrazloženju odluke o izboru navede razloge za takvu odluku. Sudovi u presudama ističu da je primljena kandidatkinja A.T. postigla rezultate na praktičnom dijelu pisanog testa kod Uprave za kadrove, da se stručno osposobljavala u tuženom Ministarstvu za poslove iz nadležnosti prvostepenog

organa, da je u periodu od 15. januara 2013. do 15. oktobra 2013. godine prošla obuku kroz organizacione jedinice Ministarstva, da je obavljala volonterski rad u istom organu i da je nakon obavljenog intervjua uvjerila starješinu prvostepenog organa o poznavanju poslova konkretnog radnog mjesta. Kod ovakvog stanja stvari, sudovi zaključuju da je u konkretnom slučaju trebalo primijeniti odredbu člana 45 stav 3 Zakona o državnim službenicima i namještenicima i da nijesu osnovani navodi tužilje da je obrazloženje starješine državnog organa o izboru drugorangiranog kandidata proizvoljno i paušalno, sa razloga što je, starješina organa dao valjane i prihvatljive razloge o izboru drugorangiranog kandidata.

II RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 8.

Zabranjena je svaka neposredna ili posredna diskriminacija, po bilo kom osnovu. Neće se smatrati diskriminacijom propisi i uvođenje posebnih mjera koji su usmjereni na stvaranje uslova za ostvarivanje nacionalne, rodne i ukupne ravnopravnosti i zaštite lica koja su po bilo kom osnovu u nejednakom položaju. Posebne mjere se mogu primjenjivati samo dok se ne ostvare ciljevi zbog kojih su preduzete.

Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.

Član 62.

Svako ima pravo na rad, na slobodan izbor zanimanja i zapošljavanja, na pravične i humane uslove rada i na zaštitu za vrijeme nezaposlenosti.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona.

Član 14.

Uživanje prava i sloboda predviđenih u ovoj Konvenciji obezbjeđuje se bez diskriminacije po bilo kom osnovu, kao što su pol, rasa, boja kože, jezik. Vjeroispovijest, političko i drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, veza sa nekom nacionalnom manjinom, imovno stanje, rođenje ili drugi status.”

III MJERODAVNO PRAVO

Zakon o državnim službenicima i namještenicima („Službeni list Crne Gore“, br. 39/11, 50/11, 66/12, 34/14 i 53/14):

„Član 45. stav 1., 2. i 3.

Odluku o izboru državnog službenika, odnosno namještenika donosi starješina državnog organa.

Starješina državnog organa, po pravilu, vrši izbor najbolje ocijenjenog kandidata sa liste za izbor.

Izuzetno od stava 2 ovog člana, starješina državnog organa, nakon obavljenog intervjua sa svim kandidatima sa liste za izbor, može izabrati drugog kandidata sa liste za izbor i dužan je da u obrazloženju odluke o izboru navede razloge za takvu odluku.“

IV OCJENA USTAVNOG SUDA

5. U ustavnoj žalbi podnositeljka navodi povredu prava iz člana 8. Ustava i člana 14. Evropske konvencije, koji se odnose na zabranu diskriminacije.

5.1. Obrazlažući povredu navedenog prava, podnositeljka navodi da je diskriminirana u odnosu na primljenu kandidatkinju, jer nije imala prethodno radno iskustvo u organizacionim jedinicama Ministarstvu rada i socijalnog staranja, a osim toga, radno iskustvo nije ni bilo postavljeno, kao uslov u Oglasu Uprave za kadrove, za popunu predmetnog radnog mjesta.

5.1.1. Evropski sud za ljudska prava polazi od temeljne postavke da “vladavina prava znači da su sva ljudska bića jednaka pred zakonom, u svojim pravima i svojim dužnostima”(predmet RefahPartisi -Stranka prosperiteta i drugi protiv Turske, presuda, 31. jula 2001. godine, zahtjev br. 41340/98 i dr.), uz uvažavanje njihovih različitosti. Osnovno načelo savremenog sastava zaštite ljudskih prava i sloboda je načelo nediskriminacije, odnosno slobode od diskriminacije. Jednakost u koncepcijskom pristupu može biti formalna i materijalna.

5.1.2. Formalna jednakost odgovara temeljnoj ideji da se prema pojedincima u jednakim situacijama mora postupati jednako. Formalna je jednakost usmjerena na jednako postupanje utemeljena na pojavnj sličnosti nezavisno o širem kontekstu. Zakoni i praksa koji idu ka različitom postupanju prema pojedincima ili skupinama u sličnim situacijama mogu rezultirati neposrednom diskriminacijom.

5.1.3. S druge strane, materijalna ili supstancijalna jednakost zahtijeva da se prema pojedincima u različitim situacijama postupa različito. Ta jednakost sadrži dvije zasebne ideje: onu o jednakosti rezultata i onu o jednakosti mogućnosti. Jednakost rezultata zahtijeva da rezultat mjere koja je predmet ispitivanja bude jednak. Ona priznaje da očito jednako postupanje može u praksi pojačati nejednakost zbog nekadašnjih ili postojećih razlika u praksi. Jednakost mogućnosti zahtijeva da pravo osigura svim pojedincima jednaku mogućnost, uzimajući u obzir njihove različite početne položaje, dobijanju pristupa željenim dobrima. Koncept jednakih mogućnosti teži osigurati jednake šanse, ali ne i jednake rezultate.

5.1.4. Evropski sud za ljudska prava kod utvrđivanja povrede člana 14. Konvencije provodi test opravdanosti razlike u postupanju (test diskriminacije) koji je

u svojoj osnovi, test upoređivanja. Prvo mjerilo testa diskriminacije jeste postojanje uporedivih (analognih) situacija - kod kojega moraju biti precizno određene skupine ili pojedinci koji će se upoređivati radi donošenja zaključka o postojanju različitog postupanja. Ukoliko i utvrdi da je postupanje različito, Evropski sud mora utvrditi postoji li za to objektivno i razumno opravdanje, koje mora imati legitimni cilj, uz uslov da su sredstva koja su pritom primijenjena razumno srazmjerna legitimnom cilju koji se nastojao postići.

5.1.5. Iz prakse Evropskog suda proizlazi da na podnositeljki leži teret dokazivanja (burden of proof) da je diskriminisana. Dovoljno je da podnositeljka pokaže da je postupanje prema njoj bilo nepovoljnije nego prema nekom drugom u uporedivoj (analognoj) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova. Nakon što podnositeljka to pokaže, teret dokazivanja prebacuje se, po pravilu, na drugu stranu (državu u postupcima pred Evropskim sudom), koja treba pokazati da postoji objektivno i razumno opravdanje takvog različitog postupanja.

5.1.6. Ocjena je Ustavnog suda da je nadležni sud određeno i potpuno obrazložio kojim se razlozima vodio pri donošenju osporavane presude, pri čemu u sprovedenom postupku nijesu utvrđene činjenice ili okolnosti koje bi na bilo koji način upućivale na to, da je podnositeljka u postupku koji je prethodio ustavnosudskom postupku, bila diskriminisana po bilo kom ličnom svojstvu.

5.1.7. U odnosu na to sudsko utvrđenje, Ustavni sud napominje da tvrdnjama o radnom iskustvu primljene kandidatkinje, podnositeljka nije ukazala na ustavno-pravno prihvatljive argumente, iz kojih bi proizilazilo da je dokazala, ili makar učinila vjerovatnim svoje tvrdnje o diskriminaciji po bilo kom ličnom svojstvu (polu, rasi, jeziku, vjeroispovijesti, političkom ili drugom uvjerenju itd.), odnosno podnositeljka nije potkrijepila navode da je postupanje prema njoj bilo nepovoljnije nego prema drugoj kandidatkinji u uporedivoj (analognoj) situaciji, a da je ta razlika u postupanju utemeljena na jednoj od zabranjenih osnova, u smislu navedene prakse Evropskog suda za ljudska prava. Stoga, Ustavni sud prigovor podnositeljke o povredi načela zabrane diskriminacije smatra neosnovanim, budući da isti predstavlja samo izraz njene subjektivne ocjene i doživljaja, a lišen je pravno utemeljenih argumenata.

6. Imajući u vidu razloge ustavne žalbe Ustavni sud je istu cijenio i sa aspekta odredbe člana 32. Ustava i člana 6 stav 1. Evropske konvencije, kojima se jemči pravo na pravično suđenje. U tom smislu, Ustavni sud je ocijenio da je osporenu presudu donio sud ustanovljen Ustavom i zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu, kao i da je postupak proveden u skladu sa relevantnim zakonskim odredbama.

6.1. U ustavnoj žalbi, podnositeljka, u suštini, osporava primijenjeno materijalno pravo i obrazloženje osporene revizijske presude. Takođe u žalbi, ukazuje na različita

obrazloženja Upravnog suda u presudama, koje su donijete u ovoj pravnoj stvari, kao i na citat iz presude Upravnog suda Crne Gore, U.br. 36/14.

6.1.1. Evropski sud za ljudska prava je i u presudi Anđelković protiv Srbije, od 09. aprila 2013. godine, izrazio stav da zadatak Suda nije da preuzima ulogu domaćih sudova. Prvenstveno je na domaćim vlastima, posebno sudovima, da riješe probleme tumačenja domaćeg zakonodavstva (vidi, među mnogim autoritetima, Brualla Gomez de la Torre protiv Španije, 19. decembar 1997. godine, stav 31., Izveštaji o presudama i odlukama 1997 VIII). U tom slučaju, Sud neće postavljati pitanje tumačenja domaćeg prava od strane domaćih sudova, osim u slučaju očigledne proizvoljnosti (vidi, mutatis mutandis, Adamsons protiv Letonije, broj 3669i03, stav 118., 24. jun 2008. godine), drugim riječima, kada uoči da je primjena prava od strane domaćih sudova u određenom slučaju bila očigledno pogrešna ili takva da su izvedeni proizvoljni zaključci ili uskraćivanje pravde (vidi, mutatis mutandis, Farbers i Harlanova protiv Litvanije (odluka), broj 57313I00, 6. septembar 2001. godine, i, mada u kontekstu člana 1, Protokola broj 1, Beyeler protiv Italije (VV), broj 33202I96, stav 108., ECHR 2000-I).

6.1.2. Dakle, u postupku povodom ustavne žalbe, Ustavni sud nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama, došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava. Međutim, kako i pogrešna primena materijalnog prava, može dovesti do povrede prava na pravično suđenje, to je u određenim situacijama, koje prvenstveno zavise od ustavnopravnih razloga navedenih u ustavnoj žalbi, Ustavni sud ovlašćen da cijeni da li je sa stanovišta primene materijalnog prava povređeno pravo na pravično suđenje.

6.1.3. Pravičnost postupka ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline (Evropski sud za ljudska prava, Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68). Princip pravičnog suđenja, takođe zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna tj. van konkretnog predmeta.

6.1.4. U konkretnom slučaju Vrhovni sud je potvrdio stav Upravnog suda da je neosnovan zahtjev podnositeljke upravljen na poništaj Odluke Ministra rada i socijalnog staranja, o izboru drugorangiranog kandidata A.T. na mjestu Viši savjetnik III u Upravi za zbrinjavanje izbjeglica. Naime, sudovi su ocijenili da je u konkretnom slučaju, starješina prvostepenog organa, saglasno odredbi člana 45 stav 2. Zakona o državnim službenicima i namještenicima, bio ovlašćen da izvrši izbor "po pravilu" najbolje ocijenjenog kandidata sa liste za izbor. Ovu normu pojašnjava odredba člana 45 stav 3 istog Zakona, koja starješini daje pravo da izabere drugog kandidata sa liste za izbor, uz dužnost da u obrazloženju rješenja o izboru navede razloge za takvu odluku. U tom smislu, sudovi su utvrdili da je primljena kandidatkinja A.T. postigla najbolje rezultate na praktičnom dijelu pisanog testa kod Uprave za kadrove, da se

stručno osposobljavala u Ministarstvu za poslove iz nadležnosti prvostepenog organa, u periodu od 15. januara 2013. do 15. oktobra 2013. godine, da je prošla obuku kroz organizacione jedinice Ministarstva, da je obavljala volonterski rad u istom organu i da je nakon obavljenog intervjua uvjerila starješinu prvostepenog organa o poznavanju poslova konkretnog radnog mjesta. Slijedom navedenog, sudovi su ocijenili da je zakonita Odluka starješine organa, o izboru drugorangiranog kandidata, u smislu odredbe člana 45 stav 3 Zakona o državnim službenicima i namještenicima.

6.1.5. Navedeno obrazloženje pravnih stavova redovnih sudova, po ocjeni Ustavnog suda, predstavlja ustavnopravno utemeljen osnov za donošenje osporene presude i presude Upravnog suda, koja joj je prethodila. Naime, Vrhovni sud je osporenom presudom, odbio zahtjev za vanredno preispitivanje sudske odluke i našao da su u presudi Upravnog suda dati jasni i valjani razlozi u skladu sa stanjem u spisima predmeta, na koje je pravilno primijenjeno materijalno pravo. U provedenom ustavno-sudskom postupku, ovaj Sud nije pronašao bilo šta što bi upućivalo na zaključak da je u primjeni i tumačenju mjerodavnog materijalnog prava utvrđena arbitrarnost ili proizvoljnost.

6.1.6. Ustavni sud, pored navedenog, ističe i da bi prilikom davanja odgovora na pitanje da li obrazloženje sudske odluke zadovoljava standarde prava na pravično suđenje, trebalo voditi računa o okolnostima konkretnog slučaja i prirodi određene odluke. Sudska odluka ne može da bude bez ikakvog obrazloženja, niti ono ne smije da bude lapidarnog karaktera (odluke Evropskog suda za ljudska prava u predmetima: Georgiadis protiv Grčke, od 29. maja 1997. godine, § 43, Higgins i ostali protiv Francuske, od 19. februara 1998. godine, § 43.). Obaveza obrazloženja sudske odluke, međutim, ne znači da se u odluci moraju dati detaljni odgovori na sve iznijete argumente (odluka u predmetu: Van de Hurk protiv Holandije, od 19. aprila 1994. godine, § 61.). To naročito važi za obrazloženja odluka sudova pravnog lijeka u kojima su prihvaćeni argumenti iznijeti u odlukama nižestepenih sudova. Stoga, po shvatanju Ustavnog suda, u situaciji kada odluka nižestepenog suda sadrži iscrpno i potpuno obrazloženje relevantnih činjenica i načina na koji su iste utvrđene, drugostepeni sud se, odbijajući žalbu, može pozvati na razloge koje je u svojoj odluci dao nižestepeni sud, izbegavajući suviše ponavljanje (videti presudu Evropskog suda za ljudska prava Helle protiv Finske, od 19. decembra 1997. godine). U vezi sa izloženim, Ustavni sud je ocijenio da se ne mogu prihvatiti kao ustavnopravno utemeljeni navodi podnositeljke da presuda Vrhovnog suda nije obrazložena, odnosno da njome nije odgovoreno na navode podnositeljke, budući da se Vrhovni sud izjasnio o svim relevantnim prigovorima navedenim u podnijetom zahtjevu. Po ocjeni Ustavnog suda, sudovi su dali ustavnopravno prihvatljivo obrazloženje zašto, po njihovoj ocjeni, nije osnovan tužbeni zahtev podnositeljke ustavne žalbe, sa detaljnim, jasnim i preciznim razlozima svojih stavova.

6.1.7. Ustavnom žalbom se ukazuje i na drugačije obrazloženje presude Upravnog suda, u odnosu na presudu istog suda iz prethodnog postupka, U.br.

1814/14, od 12. marta 2015. godine. U tom smislu, Ustavni sud konzistentno ukazuje da ne dovodi u pitanje pravo redovnih sudova da nakon ponovljenih postupaka donose drugačije odluke, uz obavezu sudova da su svoja utvrđenja dužni obrazložiti, odnosno navesti razloge na osnovu kojih su došli do drugačijih utvrđenja, kako ne bi došlo do povrede načela pravne sigurnosti. Ocjena je Ustavnog suda da su sudovi u ponovnom (osporenom) postupku iznijeli relevantne i dovoljne razloge na kojima su zasnovali svoje presude i iste obrazložili ustavnopravno prihvatljivom primjenom materijalnog prava, na način koji otklanja svaku sumnju u arbitrarnost postupanja i odlučivanja. Što se tiče presude Upravnog suda, U.br. 36/14, od 30. maja 2014. godine, na čiju sadržinu upućuje podnositeljka u žalbi, a kojom presudom je ukinuto drugostepeno rješenje i predmet vraćen na ponovni postupak i odlučivanje, Ustavni sud ocjenjuje da se u konkretnoj situaciji ne može govoriti o pravosnažnoj odluci, koja bi bila mjerodavna za ocjenu eventualne povrede principa pravne sigurnosti.

6.1.8. Polazeći od svega navedenog, Ustavni sud je ocijenio da osporenim presudom podnositeljki ustavne žalbe nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje, zajemčeno odredbom člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Konvencije.

7. U pogledu navoda podnositeljke ustavne žalbe da joj je osporenim presudom Vrhovnog suda povrijeđeno pravo na rad, zajemčenog odredbama člana 62. Ustava, Ustavni sud je utvrdio da podnositeljka povredu ovog prava izvodi iz povrede prava na pravično suđenje u predmetnom upravnom sporu. Kako je Ustavni sud prethodno ocijenio da osporenim revizijskom presudom nije povrijeđeno pravo podnositeljke ustavne žalbe iz člana 32. Ustava i člana 6 stav 1. Konvencije, to su neosnovane tvrdnje podnositeljke o povredi njenog prava na rad.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

POSTUPAK IZVRŠENJA I OBEZBJEĐENJA

Odluke kojima se usvaja ustavna žalba i utvrđuje povreda prava

Povreda prava na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i člana 6 Evropske konvencije

Odluka U-III br. 357/16 od 7. maja 2018. godine

Ustavni sud je ocijenio da je u konkretnom slučaju Osnovni sud u Podgorici bio dužan na nesumnjiv način utvrditi rok u okviru kojeg je podnosilac mogao izjaviti predmetni prigovor. Postupajući suprotno toj obavezi, Sud je bez ustavnopravno prihvatljivog obrazloženja odbacio prigovor podnosioca, pa je zbog proizvoljnog tumačenja i primjene odredbe člana 108. stav 4. Zakona o parničnom postupku, koji se shodno odredbi člana 14. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju primjenjuje u postupku izvršenja, podnosiocu uskraćena mogućnost da se meritorno odlučuje o njegovom prigovoru, bez razumnog objašnjenja, čime mu je onemogućen pristup sudu.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

USVAJA SE ustavna žalba.

UKIDA SE rješenje Osnovnog suda u Podgorici, Ip.br. 693/16, od 25. aprila 2016. godine i predmet vraća Osnovnom sudu u Podgorici na ponovni postupak.

Obrazloženje

1. D.V., iz P., koga zastupa M.B., advokatica iz P.e, podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja navedenog u izreci, zbog povrede prava iz odredaba čl. 17. st. 2., čl. 19. i čl. 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

U ustavnoj žalbi je naveo da je na rješenje Javnog izvršitelja D.K. I.br. 1104/16, od 4. aprila 2016. godine, koje je primio 5. aprila 2016. godine izjavio prigovor dana 11. aprila 2016. godine, koji prigovor je osporavanim rješenjem odbačen kao neblagovremen, sa pozivom na odredbu člana 47 stav 1 Zakona o izvršenju i obezbjeđenju. Naime, sud je odlučujući o prigovoru zanemario činjenicu da je 5. april 2016. godine (dan prijema rješenja o izvršenju) bio utorak, a 10. april 2016. godine (peti dan za izjavljivanje prigovora) bila nedelja, te da je, polazeći od člana 73. stav 3. Zakona o obligacionim odnosima, izvršni dužnik prigovor izjavio

sledećeg radnog dana, odnosno 11. aprila 2016. godine, pa je isti kod navedenog blagovremen i o njemu je trebalo meritorno odlučiti, a ne odbaciti ga kako je to u konkretnom učinjeno. Takvim postupanjem sud je proizvoljno primijenio zakon na štetu podnosioca ustavne žalbe i načelo pravičnog postupka iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, zbog čega je u konačnom i predložio da se ukine osporeno rješenje i predmet vrati Osnovnom sudu u Podgorici na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud je, u smislu odredbe člana 34. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, zatražio mišljenje od Osnovnog suda u Podgorici, koji do dana donošenja odluke ovog Suda nije dostavio traženo mišljenje.

3. Za potrebe ustavnosudskog postupka, pribavljeni su spisi predmeta Javnog izvršitelja Dejana Kekovića iz Podgorice, I.br.1104/16.

4. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", broj 11/15) ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa (...) nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa.

U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

5. Uvidom u spise predmeta, osporeno rješenje i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom postupku:

* Predmet izvršnog postupka, koji je prethodio ustavnosudskom, predstavlja predlog izvršnog povjerioca za izvršenje na osnovu izvršne isprave radi naplate novčanog potraživanja od izvršnog dužnika (podnosioca ustavne žalbe).

- Prvostepenim rješenjem je, na osnovu izvršne isprave – presude Osnovnog suda u Podgorici P.br. 1025/2004, od 24. decembra 2007. godine, na pedlog izvršnog povjerioca određena naplata novčanog potraživanja prema izvršnom dužniku u iznosu od 1.853,66 €, na ime glavnog duga i u iznosu od 156,51 €, na ime troškova izvršnog postupka.

- Osporenim rješenjem Osnovnog suda u Podgorici odbačen je kao neblagovremen prigovor izvršnog dužnika (podnosioca ustavne žalbe).

U obrazloženju osporenog rješenja je navedeno da je prigovor na rješenje o izvršenju Javnog izvršitelja predat pošti dana 11. aprila 2016. godine, dok je pobijano rješenje izvršnom dužniku uredno dostavljeno dana 5. aprila 2016. godine, te je u smislu odredbe člana 47. stav 1. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, kojom je propisano da se na rješenje o izvršenju može izjaviti prigovor, u roku od 5 dana od dana dostavljanja rješenja, Sud utvrdio da je predmetni prigovor neblagovremen, budući da je predat pošti nakon isteka roka od 5 dana.

6. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

“Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.”

Zakona o izvršenju i obezbjeđenju (“Službeni list Crne Gore ”, broj 36/11, 28/14 i 20/15):

“Član 14.

U postupku izvršenja i postupku obezbjeđenja shodno se primjenjuju odredbe zakona kojim se uređuje parnični postupak, ako ovim ili drugim zakonom nije drukčije propisano.

Član 47. stav 1.

Na rješenje o izvršenju, rješenje o odbacivanju, odnosno odbijanju predloga za izvršenje, može se izjaviti prigovor u roku od pet dana od dana dostavljanja rješenja.”

Zakona o parničnom postupku (“Službeni list Republike Crne Gore ”, broj 22/04 i 76/06 i (“Službeni list Crne Gore ”, broj 47/15):

“Član 108. stav 4.

Ako posljednji dan roka pada na dan državnog praznika ili u nedjelju ili u neki drugi dan kad sud ne radi, rok ističe protekom prvog narednog radnog dana.”

7. Pri razmatranju osnovanosti ustavne žalbe sa aspekta povrede prava na pravično suđenje, Ustavni sud polazi od toga da se sudski postupci moraju provesti

u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, pa tumačenje mjerodavnog prava u svakom konkretnom slučaju ne smije proizilaziti iz njegove arbitrarne i proizvoljne primjene, već mora uvažavati zahtjeve prava na pravično suđenje sadržane u odredbi člana 32. Ustava Crne Gore i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Sadržaj ustavnog prava, zajemčenog odredbom člana 32. Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, ograničen je na jemstva pravičnog suđenja. Shodno tome, ocjenjujući navode ustavne žalbe sa aspekta tog ustavnog prava, Ustavni sud ispituje eventualno postojanje povreda u postupcima pred sudovima i na temelju toga ocjenjuje da li je postupak, razmatran kao jedinstvena cjelina, bio vođen na način koji je podnosiocu osigurao pravično suđenje. Ustavni sud napominje da odredba člana 32. Ustava osigurava svakome pravo da od suda zatraži i dobije djelotvornu sudsku zaštitu u vezi sa svojim pravima ili obavezama. Riječ je o "pravu na sud", kojem je važan aspekt i pravo na pristup sudu.

Nesporno je da pravo na pristup sudu nije i ne može biti apsolutno. Ono je podvrgnuto ograničenjima (naročito kad je riječ o pretpostavkama koje se tiču dopuštenosti ulaganja pravnih sredstava), budući da po samoj svojoj prirodi zahtijeva regulaciju države, koja u tom pitanju ima izvjesnu slobodu procjene. Ta ograničenja, međutim, ne smiju umanjiti pristup sudu na takav način ili do takve mjere da time bude narušena sama suština "prava na sud". Takva se ograničenja, takođe, neće smatrati saglasnim odredbama člana 32. Ustava i člana 6. Konvencije ako nijesu propisana radi ostvarenja legitimnog cilja ili ne postoji razuman odnos srazmjernosti između sredstava koja su upotrijebljena i cilja koji se namjeravao postići.

Ustavni sud ističe da ustavno i konvencijsko pravo na pravično suđenje, uvijek mora biti tumačeno u svijetlu vladavine prava, najviše vrijednosti ustavnog poretka jedne države, kojoj je načelo pravne sigurnosti jedan od temeljnih aspekata: ono zahtijeva da sve stranke imaju djelotvorno pravno sredstvo pred domaćim sudovima koje im omogućava da brane svoja prava. Ustavni sud, takođe, podsjeća da je u praksi prihvatio stanovište Evropskog suda prema kojem prava koja se štite Konvencijom moraju biti primjenjiva u praksi i djelotvorna, a ne teorijska ili prividna. Tako je Evropski sud u predmetu *Kreuz protiv Poljske* (presuda, 19. juna 2001., zahtjev br. 28249/95) posebno napomenuo:

"55. ... Sud naglašava da ograničenje postavljeno u odnosu na pristup sudu ili tribunalu neće biti saglasno članu 6 stav 1 osim ako teži legitimnom cilju, a postoji razumna veza srazmjernosti između uložених sredstava i legitimnog cilja koji se želi ostvariti (vidi npr. presudu u predmetu *Tinnelly&SonsLtd.* i drugi te *McElduff* i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva od 10. jula 1998., ... § 72.).

(...)

57. I dalje s tim u vezi, Sud konačno želi ponoviti da je njegovo ispitivanje zasnovano na načelu da je namjera Konvencije zajemčiti ne prava koja su teorijska ili prividna, već prava koja su primjenjiva u praksi i djelotvorna. To je naročito tako u pogledu prava na pristup sudovima u smislu važnog mjesta koje pravo na pravično suđenje ima u demokratskom društvu."

U konkretnom slučaju, Osnovni sud u Podgorici odbacio je prigovor podnosioca koji je izjavio na prvostepeno rješenje, kao neblagovremen, utvrdivši da je podnosilac prvostepeno rješenje primio 5. aprila 2016. godine, a prigovor podnio 11. aprila 2016. godine, čime je prekoračio rok od pet dana, koji je propisan odredbom člana 47. stav 1. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju.

Naime, odredbom člana 108. stav 4. Zakona o parničnom postupku, koji se shodno odredbi člana 14. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju shodno primjenjuje u postupku izvršenja, propisano je da ako posljednji dan roka pada na dan državnog praznika ili u nedjelju ili u neki drugi dan kad sud ne radi, rok ističe protekom prvog narednog radnog dana.

Imajući u vidu navedene zakonske odredbe koje su imperativnog karaktera, činjenicu da je u konkretnom slučaju poslednji dan roka bio nedelja 10. april 2016. godine, to nesumnjivo proizilazi da je u konkretnom slučaju, prilikom utvrđivanja blagovremenosti prigovora, kao mjerodavan datum trebalo uzeti prvi naredni radni dan kada je prigovor izjavljen – 11. april 2016. godine. Dakle, iz prednjeg proizilazi da je Osnovni sud u Podgorici, odlučujući o navedenom prigovoru, u potpunosti zanemario citirane odredbe Zakona o parničnom postupku i Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, koje odredbe se shodno primjenjuju u konkretnom slučaju.

U ovom ustavnosudskom postupku Ustavni sud trebao je odgovoriti na pitanje:

- da li je odbacivanjem prigovora u konkretnom slučaju, podnosiocu povrijeđeno ustavno i konvencijsko pravo na pristup sudu, jednog od bitnih aspekta prava na pravično suđenje zajamčenog članom 32. Ustava i članom 6. stav 1. Konvencije?

U konkretnom slučaju podnosilac je imao pristup Osnovnom sudu u Podgorici kao drugostepenom organu, ali samo do stepena utvrđenja da se njegov prigovor odbacuje zbog neblagovremenosti.

Međutim i dalje ostaje utvrđenje da stepen tog pristupa nije dovoljan da stranci osigura "pravo na sud" sa aspekta načela vladavine prava u demokratskom društvu. Istovjetno stanovište u odnosu na član 6. stav 1. Konvencije zastupa Evropski sud. On ističe da su pravila koja uređuju formalne "korake", koji se moraju preduzeti pri podnošenju pravnog sredstva usmjerena na osiguranje "pravilnog upravljanja pravdom" (proper administration of justice), naročito pravne sigurnosti (legal certainty).

Naime, pitanje osiguranja djelotvornog pravnog lijeka jedno je od osnovnih procesnih jemstava u svim pravnim postupcima, koje je zbog svog izuzetnog značenja zajamčeno Ustavom kao osnovno ljudsko pravo. Ustavni sud u ustavnosudskom

postupku utvrđuje da li je tokom postupka pred nadležnim sudom počinjena povreda takvog značenja da ustavnosudski postupak kao jedinstvenu cjelinu čini nepravičnim za podnosioca.

Slijedom navedenog, Ustavni sud je ocijenio da je u konkretnom slučaju Osnovni sud u Podgorici bio dužan na nesumnjiv način utvrditi rok u okviru kojeg je podnosilac mogao izjaviti predmetni prigovor. Postupajući suprotno toj obavezi, Sud je bez ustavnopravno prihvatljivog obrazloženja odbacio prigovor podnosioca, pa je zbog proizvoljnog tumačenja i primjene mjerodavnog procesnog prava, podnosiocu uskraćena mogućnost da se meritorno odlučuje o njegovom prigovoru, bez razumnog objašnjenja, čime mu je onemogućen pristup sudu.

Stoga, Ustavni sud zaključuje da se zbog navedenih propusta od strane Osnovnog suda u Podgorici, ne može otkloniti sumnja da je osporeno rješenje imalo za posljedicu povredu prava podnosioca na pravično suđenje, s aspekta povrede prava na pristup sudu.

8. Budući da je utvrđena povreda prava iz člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije, Ustavni sud nije razmatrao eventualne povrede drugih ustavnih prava, na koje se ustavnom žalbom ukazuje.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

Odluka U-III br. 439/17 od 29. oktobra 2018. godine

Podnosiocu žalbe je povrijeđeno pravo na pravično suđenje, odnosno da mu sudi nepristrasan sud, garantovano odredbom člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, jer je vijeće koje je odlučivalo u konkretnom slučaju moralo paziti na svoj sastav. Ustavni sud ocjenjuje da činjenica, da je sutkinja koja je u istom predmetu učestvovala u postupku po predlogu i prigovoru, može da podstakne legitimne sumnje u pogledu nepristrasnosti navedene sutkinje i time dovede u pitanje princip nepristrasnosti suda.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I – Usvaja se ustavna žalba.

II – Ukida se rješenje Privrednog suda Crne Gore suda, IP.br. 261/17, od 15. marta 2017. godine i predmet vraća Privrednom sudu na ponovni postupak.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. "P." Društvo za proizvodnju, trgovinu i usluge DOO, iz N., čiji je zakonski zastupnik D.S., iz N., podnijelo je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv presude navedene u izreci, zbog povrede prava iz odredbe člana 32. Ustava Crne Gore.

1.1. U ustavnoj žalbi podnosilac, pored ostalog, navodi: da se nakon proteka 10 godina kao izvršni dužnik, obratio Privrednom sudu Podgorica sa zahtjevom za povlačenjem izvršnog rješenja i ukidanje blokade računa kod CBCG; da nije podnio predlog za obustavu postupka po rješenju o izvršenju, I.br. 4838/04, od 2. decembra 2004. godine, već zahtjev za povlačenje spornog rješenja i ukidanje blokade računa po službenoj dužnosti na osnovu odredbe člana 77. stav 1. i 3. ZIP-a, jer je nastupila zastara potraživanja pa se zastarelo pravo ne može prisilnim putem suda ili blokadom računa više ostvariti, odnosno otpao je pravni osnov prinudne naplate po rješenju o izvršenju I.br. 4838/04; da je Privredni sud donio rješenje kojim je odbio predlog izvršnog dužnika, jer ga izvršni dužnik nikad nije podnio; da je Privrednom sudu podnio prigovor na osnovu odredaba čl. 8. i 14. Zakona o izvršnom postupku, koji je odbačen kao nedozvoljen, zbog pouke o pravnom lijeku, uz povredu prava na pristup sudu, po sudiji M.Đ. koja je odlučivala u dva nivoa kao sudija pojedinac i kao član u Vijeću, što jasno ukazuje da suđenje nije bilo nepristrasno. Predložio je da Sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporeno rješenje i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

1.2. Ustavni sud saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Prema odredbi člana 68. stav 1. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ustavna žalba može se podnijeti protiv pojedinačnog akta državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave ili pravnog lica koje vrši javna ovlašćenja. U stavu 2. istog člana, propisano je da se ustavna žalba može podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

II ČINJENICE I OKONOSTI PREDMETA

2. U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno njegovo ustavom zajemčeno pravo ili sloboda.

2.1. U mišljenju Privrednog suda Crne Gore, koje je dostavljeno Ustavnom sudu saglasno odredbi člana 34. Zakona o Ustavnom sudu, navodi se da taj Sud ostaje pri navodima iz rješenja koje se osporava u ustavnosudskom postupku.

2.2. Uvidom u pojedinačne akte i drugu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sledeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje o ovom ustavnosudskom predmetu:

2.3. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom postupku izvršni povjerilac je "Montex" AD Nikšić, a izvršni dužnik je podnosilac ustavne žalbe, a predmet spora je zahtjev za naplatu novčanog potraživanja.

2.4. Presudom Privrednog suda, I.br.4838/04, od 19. maja 2016. godine, odbijen je predlog izvršnog dužnika za obustavu postupka po rješenju o izvršenju ovog suda I.br. 4838/14, od 2. decembra 2004. godine. U obrazloženju rješenja u bitnom je navedeno, da je odredbom člana 369. stav 2. ZOO, propisano da zastarelost nastupa kad protekne zakonom određeno vrijeme u kom je povjerilac mogao da zahtijeva ispunjenje obaveze. Shodno navedenom zakonskom propisu, odredbe o zastarjelosti se odnose na podnošenje zahtjeva za ispunjenje obaveze, a kako je rješenje I.br.4838/04, od 2. decembra 2004. godine, koje je određeno na osnovu izvršne isprave, dostavljeno Centralnoj banci na sprovođenje dana 3. decembra 2004. godine, to u konkretnom nema zastarjelosti potraživanja, obzirom da je podnijet

zahtjev za sprovođenje izvršenja, ali isto nije realizovano usled nedostatka sredstava na računu izvršnog dužnika. Dakle, neosnovani su navodi izvršnog dužnika, da su stvoreni uslovi da sud utvrdi da je nastupila zastara potraživanja i da obustavi postupak.

2.5. Odlučujući po prigovoru izvršnog dužnika, vijeće Privrednog suda Crne Gore je isti odbacilo kao nedozvoljen. U obrazloženju osporenog rješenja u bitnom je navedeno, da kako je Apelacioni sud CG odlučio po žalbi izvršnog dužnika, rješenjem Pž.br. 273/06, od 24. maja 2006. godine kojim je obio žalbu i potvrdio rješenje ovog suda I.br. 4838/04, od 2. decembra 2004. godine, a ovaj sud rješenjem IP.br. 2797/16, od 28. juna 2016. godine odbacio prigovor izvršnog dužnika kao neblagovremen, izjavljen protiv rješenja ovog suda I.br. 4838/04, od 19. maja 2016. godine, koja odluka je pravosnažna i protiv koje nije dozvoljen prigovor, to je Vijeće ovog suda shodno odredbi člana 57. stav 1. ZIO odbacilo prigovor kao nedozvoljen.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava Crne Gore:

„Član 32.

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Člana 6. stav 1.

Svako tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj tužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim po osnovu zakona.“

IV MJERODAVNO PRAVO

Zakon o izvršenju i obezbjeđenju ("Službeni list Crne Gore ", br. 36/11, 28/14, 20/15 i 22/17):

„Član 14.

"U postupku izvršenja i postupku obezbjeđenja shodno se primjenjuju odredbe zakona kojima se uređuje parnični postupak, ako ovim ili drugim zakonom nije drugačije propisano."

Zakon o parničnom postupku ("Službeni list Republike Crne Gore ", br. 22/04 i 76/06):

„Član 69. tačka 4.

"Sudija ne može da sudi, ako je u istom predmetu učestvovao u donošenju odluke nižeg suda ili drugog organa ili je učestvovao u postupku posredovanja.

Član 70.

Sudija, čim sazna da postoji koji od razloga za izuzeće iz člana 69. tač. 1. do 6. ovog zakona, dužan je da prekine svaki rad na tom predmetu i da o tome obavijesti predsjednika suda. Ako sudija smatra da postoje druge okolnosti koje dovode u sumnju njegovu nepristranost (član 69. tačka 7.), obavijestiti će o tome predsjednika suda koji će da odluči o izuzeću. Do donošenja rješenja predsjednika suda, sudija može preduzimati samo one radnje za koje postoji opasnost od odlaganja.”

V OCJENA USTAVNOG SUDA

3. Ustavni sud je, nakon razmatranja navoda ustavne žalbe, odluka sudova i odredaba Ustava i Konvencije, utvrdio da je podnosiocu žalbe, povrijeđeno pravo na pravično suđenje, u dijelu koji se odnosi na nepristrasnost suda, zajamčeno odredbom člana 32. Ustava, odnosno člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

4. Podnosilac ustavne žalbe, ukazuje da je sudija Marina Đurović, bila sudija pojedinac Privrednog suda Crne Gore, koje je donijelo rješenje, I.br.4838/04, od 19. maja 2016. godine, da bi potom postupala kao član vijeća istog suda, koje je odlučivalo po prigovoru podnosioca žalbe i donijelo osporeno rješenje kojom je prigovor odbijen kao nedozvoljen. Shodno navedenom, podnosilac smatra da sudija Đurović nije mogla odlučivati u dva stepena.

4.1. Ustavni sud ističe da je postojanje procedure za osiguravanje nepristrasnosti suda, odnosno pravila koja se tiču izuzeća sudija u određenim slučajevima, relevantan faktor koji se mora uzeti u obzir. Prema pravnoj praksi Evropskog suda za ljudska prava postojanje ovakvih pravila u relevantnom zakonu pokazuje nastojanje zakonodavca da otkloni razumnu sumnju u nepristrasnost sudija i sudova, odnosno predstavlja pokušaj da se nepristrasnost osigura eliminisanjem uzroka koji bi mogli rezultirati takvom sumnjom. U skladu sa navedenim, propust da se poštuju pravila o izuzeću sudija može značiti da je postupak vodio sud čija se nepristrasnost može dovesti u sumnju (Evropski sud, Mežnarić protiv Hrvatske, br. 71615/01 stav 27, presuda od 15. jula 2005. godine).

4.2. U konkretnom slučaju, princip u vezi sa izuzećem sudija sadržan je u odredbi člana 69. Zakona o parničnom postupku, obzirom da se shodno odredbi člana 14. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, u postupku izvršenja i postupku obezbjeđenja shodno primjenjuju odredbe zakona kojim se uređuje parnični postupak, ako ovim ili drugim zakonom nije drugačije propisano. Dakle relevantan Zakon propisuje pravila kojima se žele ukloniti uzroci koji bi mogli rezultirati razumnom sumnjom u nepristrasnost suda, odnosno sudije u pojedinačnim predmetima. Međutim, kako je u praksi Evropskog suda naglašeno, nije zadatak Evropskog suda, pa, dakle, ni Ustavnog suda da ispituje ta pravila ili praksu in abstracto, već da ispituje da li način na koji su ta pravila primijenjena prema podnosiocu žalbe ili na koji su uticala na ishod postupka prema podnosiocu žalbe, pokreće pitanje kršenja prava iz člana 6. stav 1. Evropske konvencije (Evropski sud, Fey protiv Austrije, presuda od 24 februara 1993 godine, serija A, broj 225, stav 27).

4.3. Prema utvrđenoj praksi Evropskog suda, postojanje nepristrasnosti se, u smislu člana 6. stav 1. Evropske konvencije, mora ocjeniti prema subjektivnom testu. To znači da treba utvrditi da li postoje lične predrasude sudije koji je sudio u određenom predmetu. Takođe, postojanje nepristrasnosti se ocjenjuje i prema objektivnom testu, što znači da se utvrđuje da li je sud, između ostalog i svojim sastavom, pružio dovoljne garancije da se isključi opravdana sumnja u vezi sa njegovom nepristrasnošću (gore navedeni predmet, Mežnarić protiv Hrvatske, stav 29).

4.4. Podnosilac ustavne žalbe nije doveo u pitanje sudijsku subjektivnu nepristrasnost, već je osporio sudijsku pristrasnost prema objektivnom principu, jer je isti sudija bio sudija pojedinac, koji je odlučivao po predlogu podnosioca žalbe i član vijeća koje je odlučivalo po prigovoru.

4.5. U odnosu na objektivnu nepristrasnost, mora se utvrditi da li se, nezavisno od ponašanja određenog sudije, mogu utvrditi činjenice koje mogu dovesti u sumnju njegovu nepristrasnost. Međutim, pri odlučivanju da li u konkretnom slučaju postoje opravdani razlozi za bojazan da određeni sudija nije nepristrasan, podnosićevo stanovište jeste važno, ali nije odlučujuće. Ono što je važno jeste da li se takva bojazan može objektivno opravdati (Mežnarić, stav 31). U vezi s tim, čak je i utisak koji sud ostavlja u javnosti od određene važnosti, odnosno „pravda se ne treba samo provesti, već se mora i vidjeti da se ona provodi“ (Evropski sud, De Cubber protiv Belgije, presuda od 26. oktobra 1984. godine, serija A, broj 86 stav 26). Takođe, prema praksi Evropskog suda, činjenica da je određeni sudija imao različite uloge u pojedinim fazama određenog predmeta može u određenim okolnostima dovesti u pitanje nepristrasnost suda, što se ocjenjuje u svakom konkretnom slučaju. Ono što je odlučujuće jeste da li se jedan te isti sudija direktno bavio odlučivanjem o pitanjima koja su relevantna za odlučivanje, odnosno meritumom predmeta (Evropski sud, Oberschlick protiv Austrije, Odluka broj 1 od 23. maja 1991. godine, serija A, broj 204).

4.6. Ustavni sud je utvrdio da je u konkretnom slučaju sutkinja Marina Đurović, kao sudija pojedinac učestvovala u donošenju rješenja kojim je odbijen kao nesnovan predlog izvršnog dužnika za obustavu izvršenja. U postupku po prigovoru, a povodom iste pravne stvari, ista sutkinja, je u svojstvu člana vijeća učestvovala u donošenju osporenog rješenja. Ustavni sud, međutim, zapaža da se, radi o istom postupku u kojem se meritorno odlučivalo o podnosićevom predlogu i prigovoru. Stoga, Ustavni sud ocjenjuje da činjenica, da je sutkinja koja je u istom predmetu učestvovala u postupku po predlogu i prigovoru, može da podstakne legitimne sumnje u pogledu nepristrasnosti navedene sutkinje i time dovede u pitanje princip nepristrasnosti suda.

4.7. Ustavni sud navodi da su odredbom člana 69. Zakona o parničnom postupku predviđeni razlozi za izuzeće sudije, pa je u tački 4. navedenog člana propisano da

sudija ne može da sudi, ako je u istom predmetu učestvovao u donošenju odluke nižeg suda ili drugog organa, što pokazuje nastojanje zakonodavca da otkloni sve razumne sumnje u pogledu nepristrasnosti tog suda. Ustavni sud ocjenjuje, da odredbe tog člana Zakona ne mogu se razumjeti tako da se odnose na sud kao instituciju, već na višu ili nižu instancu koja meritorno odlučuje u pojedinim fazama parničnog postupka. Drugačije razumijevanje i primjena bili bi suprotni cilju i svrsi odredbe člana 69. Zakona o parničnom postupku, kojim je u tački 4. predviđen objektivni osnov za izuzeće sudije, zbog razloga koji su prema opštim mjerilima toliko značajni da samim svojim postojanjem opravdavaju sumnju u nepristrasnost sudije i predstavljaju apsolutne razloge za izuzeće po sili zakona.

4.8. Ustavni sud, stoga, smatra da je vijeće koje je odlučivalo u konkretnom slučaju moralo paziti na svoj sastav, imajući u vidu upravo princip nepristrasnosti suda, iz odredaba člana 32. Ustava i člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

5. Imajući u vidu navedeno, Ustavni sud zaključuje da je podnosiocu žalbe povrijeđeno pravo na pravično suđenje, odnosno da mu sudi nepristrasan sud, garantovano odredbama člana 32. Ustava i članom 6. stav 1. Konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga riješeno je kao u izreci.

Odluka UŽ-III br. 310/16 od 29. oktobra 2018. godine

Ustavni sud je ocijenio da je Osnovni sud u Podgorici osporenim rješenjem, kojim je prigovor podnositeljke ustavne žalbe odbacio kao nedopušten, proizvoljnom i pretjerano formalnom primjenom Zakona o izvršenju i obezbjeđenju i Porodičnog zakona na štetu podnositeljke ustavne žalbe povrijedio pravo na pravično suđenje zajemčeno odredbama člana 32 Ustava, odnosno člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

I - USVAJA SE ustavna žalba.

II - UKIDA SE rješenje Osnovnog suda u Podgorici, I.br. 63/16, od 23. februara 2016. godine i predmet vraća Osnovnom sudu u Podgorici na ponovno odlučivanje.

Obrazloženje

I POSTUPAK PRED USTAVNIM SUDOM

1. V.P., iz P., koju zastupa punomoćnik J.A., advokatica iz P., podnijela je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu protiv rješenja Osnovnog suda u Podgorici, I.br.63/16, od 23. februara 2016. godine i rješenja Javnog izvršitelja, I.br.969/15, od 10. marta 2015. godine, zbog povrede prava iz odredaba čl. 17., 19., 32., 58. i 118. Ustava Crne Gore i odredbe člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.1. U ustavnoj žalbi se, pored ostalog, navodi: da je rješenjem javnog izvršitelja A.B., a na osnovu vjerodostojne isprave – mjenice, br. AA074369, na predlog izvršnog povjerioca Crnogorske komercijalne banke AD Podgorica, određeno izvršenje protiv izvršnog dužnika D.P., supruge podnositeljke žalbe, radi naplate novčanog potraživanja u iznosu od 124.298,20 €; da je sprovođenje izvršenja određeno na nepokretnostima koje su zajednička imovina izvršnog dužnika i podnositeljke žalbe; da je podnositeljka odmah nakon saznanja o donijetom rješenju o izvršenju podnijela prigovor u svojstvu trećeg lica, kao suvlasnik nepokretnosti, tražeći obustavu navedenog izvršenja na ½ idealnog dijela nepokretnosti, jer se radi o zajedničkoj imovini; da je Osnovni sud smatrao da nije dovoljan dokaz da je zajednička imovina to što je podnositeljka žalbe u braku sa izvršnim dužnikom, pa je ista svoje pravo susvojine u ½ idealnog dijela predmetne nepokretnosti utvrdila u posebnom postupku, presudom Osnovnog suda u Podgorici, P.br. 4933/15; da je Osnovni sud u Podgorici, osporenim presudom odbacio prigovor kao nedopušten, pozivajući se na odredbu člana 158. st. 1. i 2. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, obzirom da podnositeljka nije bila suvlasnik predmetne

nepokretnosti u momentu donošenja rješenja o izvršenju javnog izvršitelja; da Osnovni sud prilikom donošenja osporenog rješenja nije mogao zanemariti utvrđeno činjenično stanje i odredbu člana 289. stav 2. Porodičnog zakona, u kojem se kaže "da ako je u registar nepokretnosti upisan kao vlasnik na zajedničkoj imovini samo jedan bračni drug, smatra se da je upis izvršen na ime oba bračna druga, ukoliko do upisa nije došlo na osnovu pisanog ugovora zaključenog između bračnih drugova", kao što je u konkretnom slučaju; da je podnosiocu žalbe sudija Osnovnog suda u Podgorici, odlučujući kao pojedinac u predmetu i u kojem nije dozvoljeno pravo prigovora, uskratila ustavno i zakonsko pravo na sudsku zaštitu pred redovnim sudovima u Crnoj Gori. Predložila je da, Ustavni sud usvoji ustavnu žalbu, ukine osporena rješenja i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud, saglasno odredbi člana 149. stav 1. tačka 3. Ustava Crne Gore, odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava. Odredbom člana 68. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore ", br. 11/15), pored ostalog, je propisano da ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice..., ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajemčeno Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa... Ustavna žalba može se podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa...

3. U toku postupka pružanja ustavnosudske zaštite, povodom ispitivanja osnovanosti žalbe, u granicama istaknutog zahtjeva, Ustavni sud utvrđuje da li je podnosiocima ustavne žalbe povrijeđeno njegovo Ustavom zajamčeno pravo ili sloboda.

II ČINJENICE I OKOLNOSTI PREDMETA

4. Uvidom u osporene presude i drugu dostavljenu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

4.1. Ustavni sud je, u skladu sa odredbama člana 34. stav 1. i člana 35. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, zatražio od Osnovnog suda u Podgorici, mišljenje na navode sadržane u predmetnoj ustavnoj žalbi, koje do dana donošenja odluke, nije dostavljeno.

4.2. Za potrebe ustavnosudskog postupka pribavljen je spis predmeta Javnog izvršitelja Aleksandra Boškovića iz Podgorice, l.br. 969/2015.

4.3. U izvršnom postupku koji je prethodio ustavnosudskom, izvršni povjerilac je Crnogorska komercijalna banka AD Podgorica, a izvršni dužnik je (D.P.). Podnositeljka ustavne žalbe je u svojstvu trećeg lica, podnijela prigovor kojim je tražila da se rješenje Javnog izvršitelja A.B., lbr. 969/15, od 10. marta 2015. godine, u dijelu u kojem je određeno izvršenje na ½ idealnog dijela nepokretnosti iz Ln.br.610 KO Mahala PJ Podgorica, proglasi nedopuštenim.

4.4. Javni izvršitelj je na osnovu vjerodostojne isprave – mjenice serijskog broja AA 0743469, na predlog izvršnog povjerioca, odredio izvršenje radi naplate novčanog potraživanja u iznosu od 124.298,20€ na ime glavnog duga sa kamatom i troškovima izvršnog postupka.

4.5. Osporenim rješenjem Osnovnog suda u Podgorici, odbačen je prigovor trećeg lica (podnositeljke ustavne žalbe), kao nedozvoljen.

4.6. U obrazloženju osporenog rješenja se, pored ostalog, navodi: da se cijeneći predložene dokaze u smislu odredbe člana 9. Zakona o parničnom postupku, a u vezi sa odredbom člana 14. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, prigovor treba odbaciti; da je sud uvidom u Ln.br. 610 KO Mahala PJ Podgorica, od 6. marta 2015. godine, utvrdio da je na predmetnim nepokretnostima kao vlasnik u obimu prava 1/1 upisan D.P. izvršni dužnik, pa je na osnovu liste nepokretnosti dozvoljeno predmetno izvršenje rješenjem, l.br. 969/15, od 10. marta 2015. godine; da je rješenjem Uprave za nekretnine od 8. aprila 2015. godine dozvoljena zabilježba rješenja o izvršenju Javnog izvršitelja A.B. od 10. marta 2015. godine u Ln.br. 610 KO Mahala PJ Podgorica, a isto proizilazi iz Ln br.610 KO Mahala PJ Podgorica, od 29. januara 2016. godine, u kojem je evidentirana navedena zabilježba i u kojem je sada treće lice upisano kao suvlasnik u idealnom dijelu od ½; da kako je zabilježba rješenja o izvršenju Javnog izvršitelja dozvoljena prije nego je treće lice steklo pravo susvojine na ½ idealnog dijela predmetne nepokretnosti, to proizilazi da je upisom navedene zabilježbe rješenja o izvršenju povjerilac stekao pravo da svoje potraživanje namiri iz predmetne nepokretnosti i u slučaju kada treće lice kasnije stekne na istoj nepokretnosti pravo svojine, u konkretnom susvojine na ½ idealnog dijela, a sve saglasno odredbi člana 158. stav 2. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju; da imajući u vidu da treće lice nije učinilo vjerovatnim da u pogledu predmetne nepokretnosti ima pravo koje bi sprečavalo sprovođenje izvršenja, to je sud saglasno odredbi člana 67. stav 3. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, kojom je propisano da će sud rješenjem odbaciti prigovor ako treće lice ne učini vjerovatnim da u pogledu predmeta izvršenja ima pravo koje sprečava izvršenje, odlučio kao u izreci rješenja.

III RELEVANTNE USTAVNE I KONVENCIJSKE NORME

Mjerodavne odredbe Ustava Crne Gore:

“Član 32.

„Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom.”

Mjerodavne odredbe Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

„Član 6. stav 1.

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona”.

IV MJERODAVNO PRAVO

Porodični zakon („Službeni list Republike Crne Gore”, br. 1/07):

„Član 289. stav 2.

„Ako je u registar nepokretnosti i druge odgovarajuće registre upisan kao vlasnik na zajedničkoj imovini samo jedan bračni supružnik, smatraće se kao da je upis izvršen na ime oba bračna supružnika, ukoliko do upisa nije došlo na osnovu pisanog ugovora zaključenog između bračnih supružnika.”

Zakon o izvršenju i obezbjeđenju (“Službeni list Crne Gore”, br. 36/11, 28/14 i 20/15):

“Član 67. stav 1. i 3.

Lice koje tvrdi da u pogledu predmeta izvršenja ima pravo koje sprečava izvršenje može, sve do okončanja postupka izvršenja, izjaviti prigovor sudu kojim traži da se izvršenje na tom predmetu proglašeni nedopuštenim.

Sud će rješenjem odbaciti prigovor ako treće lice ne učini vjerovatnim da u pogledu predmeta izvršenja ima pravo koje sprečava izvršenje.

Član 158. st. 1. i 2.

U katastar nepokretnosti izvršiće se upis rješenja o izvršenju, odnosno drugi odgovarajući upis u skladu sa propisima o upisu prava na nepokretnostima u katastar nepokretnosti.

Upisom iz stava 1. ovog člana izvršni povjerilac stiče pravo da svoje potraživanje namiri iz nepokretnosti i u slučaju da treće lice kasnije stekne na istoj nepokretnosti pravo svojine.”

V OCJENA USTAVNOG SUDA

5. Ustavni sud je, nakon razmatranja navoda ustavne žalbe i odluka sudova, utvrdio da je osporenim rješenjem Osnovnog suda u Podgorici podnositeljki žalbe, povrijeđeno pravo na pravično suđenje, u dijelu koji se odnosi na pristup sudu, zajamčeno odredbama člana 32. Ustava, odnosno člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

5.1. Sudski postupci moraju se sprovesti u skladu sa ustavnim načelom vladavine prava kao najviše vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore. Njihovo sprovođenje ne smije se izjednačiti samo sa zahtjevom za zakonitošću postupanja organa državne vlasti, već mora uključiti i zahtjev prema kojem zakonske posljedice moraju biti primjerene legitimnim očekivanjima stranaka u svakom konkretnom slučaju, čime se ujedno ostvaruje i načelo pravičnog postupka iz odredbe člana 32. Ustava, odnosno odredbe člana 6. stav 1. Konvencije. U takva očekivanja, po nalaženju Ustavnog suda,

nesumnjivo spada i očekivanje da će se spor riješiti primjenom pravnih standarda važećih u vrijeme njegovog pokretanja.

5.2. Obaveza obezbjeđivanja efikasnog prava na pristup sudu, prema Konvenciji spada u kategoriju pozitivnih obaveza države. Pravo na pristup sudu, međutim, nije apsolutno pravo već podliježe ograničenjima koja ne smiju narušavati samu suštinu prava i njegov legitimni cilj, a to je pristup pravnom sredstvu. Ta ograničenja, prema praksi Evropskog suda za ljudska prava, biće kompatibilna sa članom 6. stav 1. Evropske konvencije samo ako su u skladu sa relevantnim domaćim zakonima i drugim propisima, ukoliko teže ka legitimnom cilju i ukoliko postoji razuman odnos srazmjernosti između sredstava koja su upotrijebljena i cilja čijem se ostvarivanju teži (presuda Evropskog suda za ljudska prava Golder protiv Ujedinjenog Kraljevstva, od 21. februara 1975. godine, serija A, broj 18 stav 35; Philis protiv Grčke, presuda od 27. avgusta 1991. godine, serija A, broj 209 stav 59, Stubbings i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 22. oktobar 1996. godine).

5.3. U postupku koji je prethodio ustavnosudskom Javni izvršitelj A.B. je na predlog izvršnog povjerioca, odredio izvršenje na osnovu vjerodostojne isprave (mjenica serijskog broja AA 0743469).

5.4. U osporenom rješenju, kojim je prigovor podnositeljke ustavne žalbe odbačen kao nedopušten, Osnovni sud navodi da "...prema odredbi člana 67. stav 3. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju propisano je, će sud rješenjem odbaciti prigovor ako treće lice ne učini vjerovatnim da u pogledu predmeta izvršenja ima pravo koje sprečava izvršenje."

5.5. U izvršnom postupku koji je prethodio ustavnosudskom je utvrđeno da je zabilježba rješenja o izvršenju Javnog izvršitelja dozvoljena prije nego je treće lice steklo pravo susvojine na ½ idealnog dijela predmetne nepokretnosti. Sljedstveno tome, sud je u osporenom rješenju primjenom odredbe člana 158. stav 2. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, zaključio da je upisom navedene zabilježbe rješenja o izvršenju povjerilac stekao pravo da svoje potraživanje namiri iz predmetne nepokretnosti i u slučaju kada treće lice kasnije stekne na istoj nepokretnosti pravo svojine, u konkretnom susvojine na ½ idealnog dijela.

5.6. Odredbom člana 289. stav 2. Porodičnog zakona, propisano je da ako je u registar nepokretnosti i druge odgovarajuće register upisan kao vlasnik na zajedničkoj imovini samo jedan bračni drug, smatra se kao da je upis izvršen na ime oba bračna druga, ukoliko do upisa nije došlo na osnovu pisanog ugovora zaključenog između bračnih drugova.

5.7. Saglasno navedenim odredbama Zakona o izvršenju i obezbjeđenju i Porodičnog zakona, Osnovni sud u Podgorici je bio dužan da odluči o prigovoru podnositeljke ustavne žalbe, iz razloga što je podnositeljka žalbe bila suvlasnik predmetne nepokretnosti i u momentu donošenja rješenja o izvršenju Javnog

izvršitelja, ali kao takva nije bila upisana kod Uprave za nekretnine PJ Podgorica. Međutim, podnositeljka je i pored prava iz citirane odredbe člana 289. stav 2. Porodičnog zakona, u posebnom postupku dokazala svoje pravo svojine u ½ idealnog dijela na predmetnoj nepokretnosti, presudom P.br. 4933/15. Sledstveno tome, riječ je o očigledno arbitrarnoj primjeni odredbe člana 158. stav 2. ZIO, koja je u prvom redu dovela do povrede prava na efektivan pristup sudu, kao dio prava na pravično suđenje, odnosno do uskraćivanja prava podnositeljke da nadležni sud ocijeni sve navode podnijetog prigovora na rješenje o izvršenju i pravično raspravi i odluči o potencijalnim pravima podnositeljke ustavne žalbe na koja je u prigovoru ukazao.

5.8. Ustavni sud ocjenjuje da je u konkretnom slučaju narušena suština prava na pristup sudu na način koji je protivan cilju normativnog uređenja i procesnoj ulozi prigovora, kao redovnog pravnog lijeka u našem pravnom poretku.

5.9. Nadalje, Ustavni sud je u svojoj dosadašnjoj praksi izrazio stav da pretjerani (eksesivni) formalizam u odlučivanju postoji onda kada su pravna stanovišta proizvod "mehaničke" primjene pozitivnog prava, bez uzimanja u obzir konteksta i bez sagledavanja pravnog problema kao jedinstvene cjeline. S aspekta zaštite ustavnih prava podnositeljke žalbe, ali i sa aspekta temeljnih vrijednosti ustavnog poretka Crne Gore, takva je primjena pozitivnog prava na konkretan slučaj neprihvatljiva.

5.10. Sledstveno tome, Ustavni sud je ocijenio da je Osnovni sud, u ovom slučaju, dopuštenost prigovora zasnovao na pretjeranom formalizmu u tumačenju procesnih pretpostavki na pristup Osnovnom sudu, kao sudu pravnog lijeka u izvršnom postupku, na štetu podnositeljke ustavne žalbe. Taj pretjerani formalizam u prvom redu dovodi do povrede prava na pravično suđenje, odnosno do uskraćivanja prava da nadležni sud ocijeni sve navode podnijetog prigovora i pravično raspravi i odluči o potencijalnim pravima podnositeljke ustavne žalbe na koje je u prigovoru ukazala. Prema praksi Evropskog suda za ljudska prava primjenjivana ograničenja ne smiju spriječiti niti umanjiti pristup pravnom lijeku koji pripada podnositeljki na takav način ili do takve mjere da bi sama suština toga prava bila umanjena ili oslabljena (presuda od 19.VI.2001. u predmetu Kreuz protiv Poljske; presuda od 23.XI.1993. u predmetu Poitrimol protiv Francuske; presuda od 14.XII.1999. u predmetu Khalfaoui protiv Francuske; presuda od 15.II.2000. u predmetu Garcia Manibardo protiv Španjolske; presuda od 6.XII.2001 u predmetu Yagtzilar i dr. Protiv Grčke).

5.11. Na osnovu navedenog Ustavni sud je ocijenio da je Osnovni sud u Podgorici, osporenim rješenjem, kojim je prigovor podnositeljke ustavne žalbe odbacio kao nedopušten, proizvoljnom i pretjerano formalnom primjenom mjerodavnog prava na štetu podnositeljke ustavne žalbe, povrijedio pravo na pravično suđenje podnositeljki ustavne žalbe u dijelu koji se odnosi na pristup sudu, zajemčeno odredbama člana 32. Ustava, odnosno člana 6. stav 1. Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

***Odluke kojima se odbija ustavna žalba jer nije utvrđena
povreda prava***

**Nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje iz člana 32 Ustava i
pravo iz člana 6 Evropske konvencije**

Odluka UŽ-III br. 173/15 od 7. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

ODLUKU

ODBIJA SE ustavna žalba

Obrazloženje

1. D.Ž., iz R., koga zastupa N.M. K., advokat iz T., podnio je blagovremenu i dozvoljenu ustavnu žalbu i ispravku žalbe protiv rješenja Osnovnog suda u Kotoru, lp.br. 350/14, od 23. decembra 2014. godine, zbog povrede prava iz člana 32. Ustava Crne Gore.

U ustavnoj žalbi, u bitnom, navodi: da je imao legitimno očekivanje da će postupajući Sud utvrditi osnovanost prigovora, koji je izjavio protiv rješenja Javnog izvršitelja lv.br. 2928/14, od 24. septembra 2014. godine; da mu je uskraćeno pravo da se izjasni na dokaze na kojima je zasnovan predlog za izvršenje, odnosno rješenje o izvršenju; da je u postupku prigovarao da obračun kamata sa dokazima o dospelosti i visini potraživanja ne predstavlja vjerodostojnu ispravu, podobnu za izvršenje, budući da se radi o jednostranom aktu koji se sačinio izvršni povjerilac. Nadalje ističe da je protiv izvršnih dužnika kao jemaca bio pokrenut parnični postupak po osnovu istog potraživanja, koji je okončan rješenjem o povlačenju tužbe Osnovnog suda u Kotoru, P.br.196/12/09, od 7. februara 2013. godine. Pojašnjava da je izvršni povjerilac izbjegao parnicu, uvidjevši da brojne činjenice i okolnosti ne bi mogao dokazati, pa je odustao od parničenja i pokrenuo postupak izvršenja na osnovu obračuna. Takođe ističe da je izvršni povjerilac prećutao da je kredit bio namjenski, jer bi u tom slučaju morao da snosi odgovornost nenamjenskog korišćenja kredita od strane glavnog dužnika. Smatra da je Osnovni sud u Kotoru povrijedio načelo pravičnosti postupka, da mu nije bio omogućeno da raspravlja pred sudom i da trpi štetu, jer su njegovi računi blokirani. Predložio je da se usvoji ustavna žalba, ukine osporeno rješenje i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. U postupku pokrenutom ustavnom žalbom, na osnovu odredaba člana 149 stav 1 tačka 3 Ustava i čl. 68 i 75 Zakona o Ustavnom sudu, Ustavni sud u granicama zahtjeva istaknutog u ustavnoj žalbi, utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o pravima i obavezama podnosiocu ustavne žalbe povrijeđeno ustavom zajemčeno pravo, pri čemu se, po pravilu, ne upušta u pitanje jesu li sudovi pravilno i potpuno utvrdili činjenično stanje i ocijenili dokaze. Za Ustavni sud relevantne su samo one činjenice od čijeg postojanja zavisi ocjena o povredi ustavnog prava.

3. Uvidom u osporeno rješenje i drugu priloženu dokumentaciju, Ustavni sud je utvrdio sljedeće činjenice i okolnosti od značaja za odlučivanje u ovom ustavnosudskom predmetu:

U izvršnom postupku koji je prethodio ustavnosudskom, izvršni povjerilac je „Crnogorska komercijalna banka“ AD Podgorica, a izvršni dužnici su: L.Ž., Ž.D. (podnosilac ustavne žalbe) i M.B.

Rješenjem Javnog izvršitelja B.S., iz Kotor, Iv.br.2928/14, od 24. septembra 2014. godine, usvojen je predlog izvršnog povjerioca i određeno izvršenje na osnovu vjerodostojne isprave – obračuna kamata sa dokazima o osnovu dospelosti i visini potraživanja po Ugovoru br.705-88-346, na svim novčanim sredstvima izvršnih dužnika kod poslovnih banaka u Crnoj Gori.

Odlučujući po prigovoru izvršnog dužnika D.Ž. (podnosioca ustavne žalbe), Osnovni sud u Kotoru je stavom I izreke osporenog rješenja, Ip.br. 350/14, od 23. decembra 2014. godine, odbio prigovor izvršnog dužnika i potvrdio navedeno rješenje Javnog izvršitelja.

U obrazloženju osporenog rješenja se, u bitnom, navodi: da je sporno rješenje o izvršenju donijeto na osnovu vjerodostojne isprave - Obračuna kamata sa dokazima o osnovu dospelosti i visini potraživanja po ugovoru br. 705-88-346 i aneksa br.1, od 17.09.2007. godine, a ovo shodno odredbi čl. 25 st. 2 tač. 8. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju. Naime, pobijanim rješenjem je određeno izvršenje na svim novčanim sredstvima izvršnih dužnika kod poslovnih banaka u Crnoj Gori, a radi namirenja novčanog potraživanja u iznosu od 14.638,56 €, koji ugovor i aneks su dostavljeni uz prijedog za izvršenje zajedno sa navedenom vjerodostojnom ispravom, administrativnim zabranama i izjavama žiranata. Sud je ocijenio da je bez značaja na zakonitost ovog rješenja činjenica povećanja tužbe ovdje izvršnog povjerioca prema ovdje izvršnim dužnicima, u predmetu ovog suda P. 196/12/09, kao i ostali navodi iz prigovora, jer se isti ne odnose na razloge propisane odredbom čl. 58 ZIO-a, zbog kojih se isto može nepobijati, odnosno izjaviti prigovor na rješenje o izvršenju na osnovu vjerodostojne isprave, a nema dokaza da je predmetno potraživanje prestalo. Sa navedenih razloga, sudsko vijeće je ocijenilo da je prvostepeno rješenje kojim je određeno izvršenje u cjelosti zasnovano na zakonu i da isto nije dovedeno u sumnju navodima iz prigovora.

4. Za odlučivanje u konkretnom predmetu pravno relevantne su odredbe sljedećih propisa:

Ustava Crne Gore:

„Član 32

Svako ima pravo na pravično i javno suđenje u razumnom roku pred nezavisnim, nepristrasnim i zakonom ustanovljenim sudom“.

Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda:

“Član 6 stav 1

Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama ili o krivičnoj optužbi protiv njega, ima pravo na pravičnu i javnu raspravu u razumnom roku pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona“.

Zakona o izvršenju i obezbjeđenju (“Službeni list Republike Crne Gore “, br. 36/11 i 28/14):

„Član 25 stav 1 , stav 2 tacka 8 i stav 3

Izvršenje radi ostvarivanja novčanog potraživanja određuje se i na osnovu vjerodostojne isprave.

Vjerodostojna isprava je: obračun kamata sa dokazima o osnovu dospelosti i visini potraživanja.

Vjerodostojna isprava je podobna za izvršenje ako su u njoj naznačeni izvršni povjerilac i izvršni dužnik, predmet, vrsta, obim i rok ispunjenja obaveze.

Član 58 stav 1

Prigovor na rješenje o izvršenju na osnovu vjerodostojne isprave može se izjaviti, ako: isprava na osnovu koje je određeno izvršenje nije vjerodostojna po zakonu; potraživanje iz vjerodostojne isprave nije nastalo; ako je u vjerodostojnu ispravu unijet neistinit sadržaj; obaveza iz vjerodostojne isprave nije dospjela i ako je obaveza izvršena ili na drugi način prestala“.

5. Ispitujući osnovanost razloga i navoda ustavne žalbe sa stanovišta istaknute povrede prava iz člana 32. Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije, a imajući u vidu prethodno utvrđene činjenice i relevantne zakonske odredbe, Ustavni sud je ocijenio da podnosiocu žalbe u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, nije povrijeđeno pravo na pravično suđenje. Osporena rješenja donijeta od strane suda ustanovljenog zakonom, koji je postupao u granicama svoje nadležnosti i u propisanom sastavu.

Ustavni sud ukazuje na praksu Evropskog suda, koja je odlučujući o primjenljivosti garancija sadržanih u pravu na pravično suđenje iz člana 6 stav 1 Evropske konvencije na izvršni postupak, zasnovana na stavu da se odluke koje donosi sud u postupku izvršenja pravosnažne presude nužno ne odnose na novo i posebno određivanje građanskih prava i obaveza, u poređenju sa postupkom koji je prethodio izvršnom postupku i odlukom koja je rezultat toga postupka (Odluka Anton Dornbach protiv Savezne Republike Njemačke, broj 11258/84 oi 46). Ocjena je

Suda da podnosilac u konkretnom slučaju nije imao u vidu prirodu i svrhu izvršnog postupka, da izvršenje predstavlja realizaciju određenog prava koje je utvrđeno pravosnažnom i izvršnom sudskom odlukom, odnosno da kada izvršni povjerilac predloži izvršenje na osnovu pravno perfektno izvršne isprave, sud mora dozvoliti izvršenje. Dakle, u izvršnom postupku je izvršna isprava ta koja determiniše svojstvo izvršnog dužnika i njegove obaveze u postupku izvršenja.

Kada je riječ o primjeni mjerodavnog prava, na kojim prigovorima podnosilac istrajava u ustavnoj žalbi, Ustavni sud konzistentno ukazuje da nije žalbeni sud u odnosu na sudove čije se odluke osporavaju, već sud koji utvrđuje da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava podnosioca ustavne žalbe. U tom smislu, pravilnu primijenu materijalnog prava nadležni su da cijene redovni sudovi u zakonom propisanom postupku kontrole zakonitosti nižestepenih odluka. Ustavni sud nije nadležan da ocjenjuje pravilnost činjeničnih i pravnih zaključaka redovnih sudova, osim u slučaju kada je primijena mjerodavnog materijalnog prava i/ili procesnog prava bila očigledno proizvoljna, odnosno arbitrarna na štetu podnosioca.

U skladu sa praksom Ustavnog suda i Evropskog suda (vidi *mutatis mutandis* Barbera, Messeque i Jabardo protiv Španije, presuda od 6. decembra 1988. godine, serija A, broj 146, stav 68), pitanje da li je ispoštovan princip pravičnosti postupka, ocjenjuje se na osnovu postupka kao cjeline. Princip pravičnog suđenja, takođe, zahtijeva da se sud pozove na određenu pravnu normu, jer pravna osnova presude ne smije da bude proizvoljna, tj. van konkretnog predmeta.

U izvršnom postupku, koji je prethodio ustavnosudskom, utvrđeno je da je Javni izvršitelj, rješenjem odredio izvršenje na svim novčanim sredstvima izvršnog dužnika (podnosioca ustavne žalbe) kod poslovnih banaka u Crnoj Gori, a radi namirenja novčanog potraživanja u iznosu od 14.638,56 eura. Rješenje o izvršenju donijeto je na osnovu obračuna kamata sa dokazima o osnovu dospelosti i visini potraživanja po Ugovoru br.705-88-346, koji obračun se, u smislu odredbe čl.25.st.2.tač.8. Zakona o izvršenju i obezbjeđenju smatra vjerodostojnom ispravom. U postupku po prigovoru na rješenje Javnog izvršitelja, Sud je ocijenio da navodima iz prigovora nije dovedena u pitanje zakonitost pobijanog rješenja, zbog čega je, prigovor podnosioca odbio kao neosnovan i potvrdio prvostepeno rješenje, razmotrivši pri tom sve relevantne navode iz prigovora. Razlozi ustavne žalbe, u dijelu koji se odnose na povlačenje tužbe u predmetu Osnovnog suda u Kotoru, P.br.196/12/09, iscrpljuju se u ponavljanju razloga kojima je već bavilo sudsko vijeće Osnovnog suda u Kotoru, dajući u osporenom rješenju dovoljne, relevantne i ustavno-pravno prihvatljive razloge, koji ne ostavljaju utisak proizvoljnosti u odlučivanju.

Ocjena je Ustavnog suda da osporeno rješenje sadrži sve potrebne razloge na kojima je zasnovano. Izvršni postupak proveden je u skladu sa odgovarajućim odredbama Zakona o izvršenju i obezbjeđenju, a osporeno rješenje, kao i rješenje

koje mu je prethodilo utemeljeno je na razlozima koji ne odaju utisak proizvoljnog tumačenja i arbitrarne primjene mjerodavnog prava sa ustavnopravnog aspekta prava na pravično suđenje. Stoga, Ustavni sud smatra da se u konkretnom slučaju ne mogu prihvatiti podnosiocevi navodi o proizvoljnosti u primjeni prava, posebno zato što podnositelj, osim ponavljanja navoda iz prigovora, nije ponudio bilo kakvu drugu ustavno-pravno prihvatljivu argumentaciju.

Podnositelj u ustavnoj žalbi navodi da mu je uskraćeno pravo da se izjasni na dokaze na kojima je zasnovan predlog za izvršenje, odnosno rješenje o izvršenju, te da sud na ove prigovore nije obratio pažnju.

U vezi sa tim navodima, Ustavni sud prije svega ukazuje da član 6. stav 1. Konvencije zahtijeva uspostavljenje pravične ravnoteže među stranama u postupku (vidi Evropski sud za ljudska prava, *De Haes i Gijssels protiv Belgije*, presuda od 24. februara 1997. godine, Izvještaji 1997-I), tj. da postoji ravnopravnost strana u postupku. Prema stavu Evropskog suda za ljudska prava, princip ravnopravnosti strana znači da stranama u postupku mora biti data razumna mogućnost izlaganja svog predmeta, uključujući i iznošenje dokazne građe pod uslovima koji ih ne stavljaju u znatno podređen položaj u odnosu na protivnika (vidi Evropski sud, *Dombo Beheer B.V. protiv Holandije*, presuda od 27. oktobra 1993. godine, serija A, broj 274). Tako je Evropski u brojnim predmetima utvrdio kršenje principa ravnopravnosti strana u pristupu pravnim sredstvima u situaciji kada je jednoj strani uskraćena mogućnost odgovoriti na pismene podneske koje je podnijela druga strana.

Uzimajući u obzir navedeno, a sagledavajući okolnosti konkretnog predmeta, Ustavni sud zapaža da je u prigovoru na rješenje Javnog izvršitelja, podnositelj isticao da mu u prilogu rješenja o izvršenju nijesu dostavljeni dokazi: vjerodostojna isprava itd., zbog čega nije bio u mogućnosti da se izjasni o tim dokazima. Prednji navodi su bili predmet ocjene Osnovnog suda u Kotoru, koji je u osporenom rješenju ocijenio da su neosnovani navodi izvršnog dužnika (podnosioca ustavne žalbe) i da su mu uz predlog za izvršenje dostavljeni Ugovor i Aneks, zajedno sa obračunom, kao vjerodostojnom ispravom, administrativnim zabranama i izjavama žirana. Stoga se ne mogu prihvatiti navodi podnosioca o povredi načela ravnopravnosti strana. Podnosiocu je bilo omogućeno učestvovanje u izvršnom postupku, praćenje toka postupka, preduzimanje zakonom dopuštenih radnji i izjavljivanje prigovora kao dozvoljenog pravnog lijeka.

Ustavni sud, sagledavajući postupak koji je prethodio ustavnosudskom postupku, kao jedinstvenu cjelinu, ocjenjuje da je isti vođen na način koji je podnosiocu osigurao pravo na pravično suđenje, zajemčeno odredbom člana 32 Ustava i člana 6 stav 1 Evropske konvencije.

Na osnovu iznijetih razloga, odlučeno je kao u izreci.

PROCESNE PRETPOSTAVKE

Nedopuštena ustavna žalba

Rješenje U-III br. 29/18 od 1. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

R J E Š E N J E

ODBACUJE SE ustavna žalba.

O b r a z l o ž e n j e

1. E.O., iz Gusinja, podnio je ustavnu žalbu protiv rješenja Višeg suda u Bijelom Polju, Gž.br. 1992/17, od 18. oktobra 2017. godine.

2. Ustavni sud je, razmatrajući ustavnu žalbu, utvrdio da su ispunjeni uslovi iz odredaba člana 37. tačka 6. i člana 49. tačka 3. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, da se ustavna žalba odbaci.

3. Rješenjem Višeg suda u Bijelom Polju, Gž.br.1992/17, od 18. oktobra 2017. godine, odbijena je kao neosnovana, žalba predlagača (N.O, E.O. i podnosioca ustavne žalbe) ipotvrđeno rješenje Osnovnog suda u Plavu, P.br.863/16, od 14. aprila 2017. godine. Navedenim prvostepenim rješenjem odbijen je kao neosnovan predlog za ponavljanje postupka okončan pravosnažnom presudom Osnovnog suda u Plavu, P.br.296/10, od 29. novembra 2010. godine.

4. Za odlučivanje u ovom predmetu pravno relevantne su sljedeće odredbe propisa:

Ustava Crne Gore:

Član 149. stav 1. tačka 3.

“Ustavni sud odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava”.

Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore (“Službeni list Crne Gore “, br.11/15):

Član 68.

“Ustavnu žalbu može podnijeti svako fizičko i pravno lice, organizacija, naselje, grupa lica i drugi oblici organizovanja koji nemaju svojstvo pravnog lica, ako smatraju da im je povrijeđeno ljudsko pravo ili sloboda zajemčeni Ustavom, pojedinačnim aktom, radnjom ili nepostupanjem državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

Ustavna žalba može se podnijeti nakon iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava, koja podrazumijevaju da je podnosilac ustavne žalbe u postupku iskoristio sva pravna sredstva na koja je imao pravo u skladu sa zakonom, uključujući i djelotvorna i vanredna pravna sredstva i druga posebna pravna sredstva koja mogu dovesti do izmjene pojedinačnog akta u korist podnosioca ustavne žalbe, odnosno do prestanka ili ispravljanja radnje, odnosno prekida nepostupanja državnog organa, organa državne uprave, organa lokalne samouprave, odnosno lokalne uprave, pravnog lica ili drugog subjekta koji vrši javna ovlašćenja.

Ustavna žalba se može podnijeti i prije iscrpljivanja djelotvornih pravnih sredstava iz stava 2. ovog člana, ako podnosilac ustavne žalbe dokaže da pravno sredstvo na koje ima pravo u konkretnom predmetu nije ili ne bi bilo djelotvorno“

5. Polazeći od navedenog, Ustavni sud je utvrdio da u postupku koji je prethodio ustavnosudskom, nije odlučivano o pravima i obavezama podnosioca ustavne žalbe, već o tome da li će biti odobreno ponovno suđenje ili ne. Podnosiocu je o pravima i obavezama prethodno već pravosnažno odlučeno u postupku čije se ponavljanje traži, a protiv te odluke, kao i protiv eventualnih povreda učinjenih u postupcima u kojima su one donesene, podnosilac je imao pravo da u Zakonom propisanom roku, Ustavnom sudu podnese ustavnu žalbu radi zaštite ustavnih prava. Ustavni sud slijedi praksu Evropskog suda po kojoj predlog za ponavljanje pravosnažno okončanog postupka ne predstavlja efektivni pravni lijek, sve dok nema uspjeha i ne rezultira ponovnim pokretanjem postupka (G. protiv Savezne Republike Njemačke, aplikacija broj E 10431/83, od 16. decembra 1983. godine, Odluke i izvještaji (OI), broj 35).

Na osnovu iznijetih razloga, riješeno je kao u izreci.

Očigledno neosnovana ustavna žalba

Rješenje U-III br. 50/18 od 15. februara 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

R J E Š E N J E

ODBACUJE SE ustavna žalba.

O b r a z l o ž e n j e

1. Ž. P., iz Nikšića, podnio je ustavnu žalbu zbog nepostupanja (ponašanja) više državnih organa, po njegovim "tužbama".

2. Ustavni sud je, nakon razmatranja ustavne žalbe, utvrdio da su se stekli uslovi iz člana 37 tačka 5 Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, da se ustavna žalba odbaci.

3. Ustavom Crne Gore propisano je: da Ustavni sud odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajemčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava (član 149 stav 1 tačka 3), a Zakonom o Ustavnom sudu Crne Gore ("Službeni list Crne Gore", br. 11/15) da će Ustavni sud odbaciti predlog, inicijativu, ustavnu žalbu, žalbu, odnosno drugi podnesak kojim se pokreće postupak kad utvrdi da je podnesak kojim se pokreće postupak očigledno neosnovan ili zasnovan na zloupotrebi prava (član 37 tačka 5).

4. Navedenom zakonskom odredbom utvrđen je procesni uslov za odbacivanje ustavne žalbe i postupanje Ustavnog suda, koji je u konkretnom ustavnosudskom predmetu ispunjen.

Ustavni sud ukazuje da, prema svojoj nadležnosti i praksi Evropskog suda za ljudska prava, podnosilac žalbe mora navesti povrede prava koje štiti Ustav Crne Gore i te povrede moraju djelovati vjerovatno. Ustavna žalba je očigledno neosnovana ukoliko joj nedostaju činjenice i dokazi koji sa dovoljnom jasnoćom pokazuju da su ukazane povrede ljudskih prava i sloboda moguće (vidi, Evropski sud, Vanek protiv Slovačke, presuda od 31. maja 2005. godine, br. 53363/99), te ako činjenice u odnosu na koje se podnosi ustavna žalba očigledno ne predstavljaju kršenje prava koje podnosilac žalbe navodi (vidi, Evropski sud, Mezotur Tiszazugi Vizgazdalkodasi protiv Mađarske, presuda od 26. jula 2005. godine, br. 5503/02).

Također, Ustavni sud ističe da prema praksi Evropskog suda, zadatak tog suda nije da preispituje zaključke redovnih sudova u pogledu činjeničnog stanja, niti da supstituiše redovne sudove u procjeni činjenica i dokaza, već je upravo zadatak redovnih sudova da ocijene činjenice i dokaze koje su izveli (vidi, Evropski sud, Thomas protiv Ujedinjenog Kraljevstva, presuda od 10. maja 2005. godine, br. 19354/02). Zadatak Ustavnog suda je da utvrdi da li je u postupku odlučivanja o ustavnim pravima i obavezama, došlo do nedopuštene povrede osnovnih sloboda i prava podnosioca žalbe.

Ustavni sud ukazuje da podnosilac u žalbi nije naveo argumente ili dokaze kojima bi obrazložio u čemu se ogleda eventualna povreda ustavnog i konvencijskog prava, a nezadovoljstvo podnosioca žalbe zbog ponašanja više državnih organa ne pokreće, samo po sebi pitanja u vezi sa zaštićenim ustavnim pravima.

Formalno pozivanje na povredu ustavnih ili konvencijskih prava, bez navođenja tačnih i pravno utemeljenih navoda, koji predstavljaju ustavnopravne razloge koji ukazuju na povredu ustavnog i konvencijskog prava, čini žalbu očigledno neosnovanom.

5. Na osnovu iznijetih razloga, Ustavni sud ocjenjuje da su se stekli uslovi, propisani odredbom člana 37 tačka 5 Zakona o Ustavnom sudu, pa je riješeno kao u dispozitivu.

Rješenje U-III br. 1685/18 od 11. oktobra 2018. godine

Ustavni sud Crne Gore jednoglasno je donio

RJEŠENJE

ODBACUJE SE ustavna žalba.

Obrazloženje

1. „A.B.“ AD, sa sjedištem u P., koju zastupa M. M., advokat iz P., podnijela je ustavnu žalbu protiv presude Vrhovnog suda Crne Gore, Rev.br. 53/18, od 24. maja 2018. godine.

1.1. Podnosilac smatra da su mu osporenim presudom povrijeđena prava iz odredaba čl. 8. i 32. Ustava Crne Gore, čl. 6. st. 1. i čl. 14. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

1.2. U ustavnoj žalbi, podnosilac navodi, da je u toku postupka ukazivano da je sud odluku tuženog oglasio ništavom, iako u parničnom postupku poništaj odluke poslodavca može zahtijevati isključivo zaposleni; da rješenje o prestanku radnog odnosa nije donijeto po zahtjevu tužilje radi ostvarivanja prava iz radnog odnosa, već je ono rezultat otkaza ugovora o radu od strane tužilje; da tužilja nije imala pravni interes za podnošenje tužbe; da je Vrhovni sud zauzeo drugačiji pravni pristup u rješenju Rev.br. 278/18, od 25. aprila 2018. godine. U konačnom je predloženo, da se usvoji ustavna žalba, ukine osporena presuda i predmet vrati na ponovni postupak i odlučivanje.

2. Ustavni sud je, nakon razmatranja ustavne žalbe, utvrdio da su se stekli uslovi iz odredbe člana 37. tačka 5. Zakona o Ustavnom sudu Crne Gore, da se ustavna žalba odbaci.

3. Ustavom Crne Gore propisano je: da Ustavni sud odlučuje o ustavnoj žalbi zbog povrede ljudskih prava i sloboda zajamčenih Ustavom, nakon iscrpljivanja svih djelotvornih pravnih sredstava (član 149. stav 1. tačka 3.), a Zakonom o Ustavnom sudu Crne Gore („Službeni list Crne Gore “, br. 11/15) da će Ustavni sud odbaciti predlog, inicijativu, ustavnu žalbu, žalbu, odnosno drugi podnesak kojim se pokreće postupak kad utvrdi da je podnesak kojim se pokreće postupak očigledno neosnovan ili zasnovan na zloupotrebi prava (član 37. tačka 5.).

3.1. Navedenom zakonskom odredbom utvrđen je procesni uslov za odbacivanje ustavne žalbe i postupanje Ustavnog suda, koji je u konkretnom ustavnosudskom predmetu ispunjen.

4. Ustavni sud ukazuje da, prema svojoj nadležnosti i praksi Evropskog suda za ljudska prava, podnosilac žalbe mora navesti povrede prava koje štiti Ustav Crne Gore i te povrede moraju djelovati vjerovatno. Ustavna žalba je očigledno neosnovana ukoliko joj nedostaju činjenice i dokazi koji sa dovoljnom jasnoćom pokazuju da su ukazane povrede ljudskih prava i sloboda moguće (vidi, Evropski sud, Vanek protiv Slovačke, presuda od 31. maja 2005. godine, br.53363/99), te ako činjenice u odnosu na koje se podnosi ustavna žalba očigledno ne predstavljaju kršenje prava koje podnosilac žalbe navodi (vidi, Evropski sud, Mezotur Tiszazugi Vizgazdalkodasi protiv Mađarske, presuda od 26. jula 2005. godine, br.5503/02).

4.1. Povredu ustavnih prava, podnosilac obrazlaže navodima iz redovnog postupka, ističući da se osporena odluka zasniva na pogrešnoj primjeni materijalno prava.

4.2. Ustavni sud i u ovom ustavnosudskom predmetu ukazuje da su redovni sudovi ti koji tumače i primjenjuju mjerodavno pravo, jer se ti sudovi bave „punim“ ispitivanjem činjeničnih i pravnih pitanja konkretnog slučaja, a Ustavni sud ima poziciju nadzornog organa, čija se nadležnost svodi na kontrolu da li je postupak donošenja osporenih akata zadovoljio ustavna i konvencijska mjerila. U tom smislu, zadatak Ustavnog suda je da ispita da li je u tom postupku od strane redovnih sudova došlo do povrede ili uskraćivanja Ustavom garantovanih prava. Pri tome, Ustavni sud nije nadležan da kao sud „treće ili četvrte instance“ ponovo razmotri iste žalbene navode koji su u cjelosti razmotreni na ranijim instancama.

4.3. U konkretnom slučaju, Ustavni sud je utvrdio da se razlozi ustavne žalbe u suštini iscrpljuju u ponavljaju razloga, kojima se već bavio revizioni sud, dajući u osporenoj presudi dovoljne, relevantne i ustavno-pravno prihvatljive razloge, a podnosilac za svoje tvrdnje o povredi ustavnih prava za koja smatra da su mu povrijeđena, nije ponudio bilo koji drugi argument ili dokaz, različit od onih, koje su već isticali u postupku pred nižestepenim sudom, pa je, po ocjeni Ustavnog suda, predmetna ustavna žalba očigledno neosnovana.

5. Na osnovu iznijetih razloga, Ustavni sud je ocijenio da su se stekli uslovi, propisani odredbom člana 37. tačka 5. Zakona o Ustavnom sudu, za odbacivanje ustavne žalbe, pa je riješeno kao u izreci.

